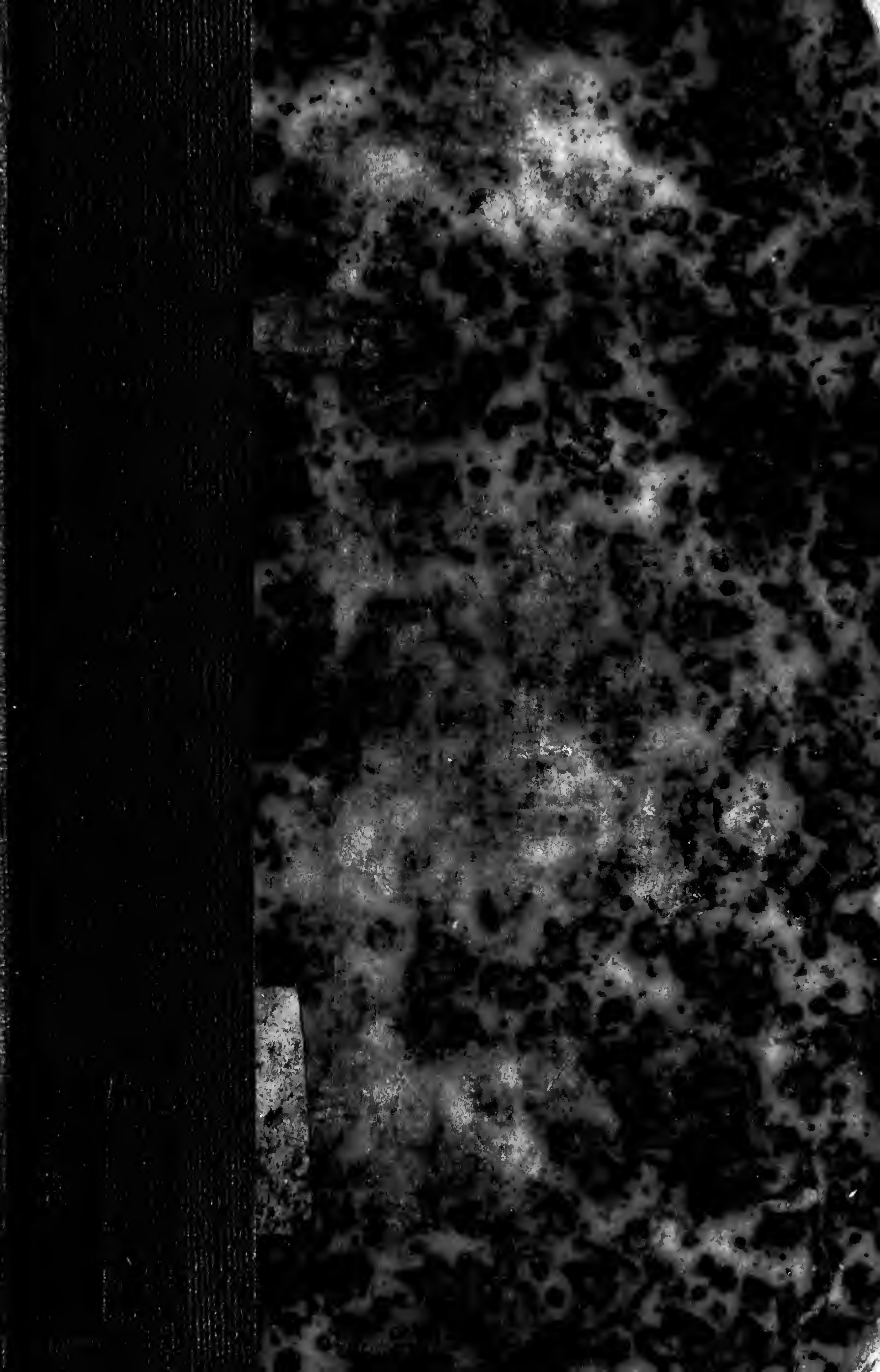






LES LOIS

DE

LA PROCÉDURE

CIVILE.

IV

Toutes les formalités prescrites par la loi ayant été remplies, les exemplaires non revêtus de la signature de M. Chauveau, ou de son frère, seront réputés contrefaits, et saisis comme tels.



IMPRIMERIE DE COSSE ET G.-LAGUIONIE
Rue Christine, n° 2.

LES LOIS
DE
LA PROCÉDURE CIVILE,

OUVRAGE DANS LEQUEL L'AUTEUR A REFONDU SON ANALYSE RAISONNÉE, SON TRAITÉ, ET SES QUESTIONS SUR LA PROCÉDURE,

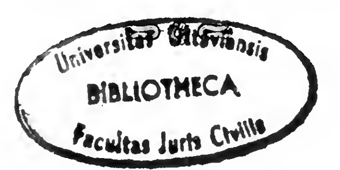
PAR G.-L.-J. CARRÉ,
Doyen de la Faculté de droit de Rennes, Membre de la Légion d'Honneur.

TROISIÈME ÉDITION,

Dans laquelle ont été examinées et discutées : 1° les opinions de M. Carré; toutes les décisions rendues de 1821 à 1840; 3° les questions prévues par M. BONCENNE, THOMINE DESMAZURES, DALLOZ, BOITARD, etc.;

PAR CHAUVEAU ADOLPHE,
PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE, ET MEMBRE DE LA LÉGION D'HONNEUR.

TOME QUATRIÈME.



PARIS,
LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE DE DELAMOTTE,
PLACE DAUPHINE, 26 ET 27.

1842

LES LOIS

DE

LA PROCÉDURE CIVILE.

SUITE DE LA PREMIÈRE PARTIE.

PROCÉDURE DEVANT LES TRIBUNAUX.

SUITE DU LIVRE III.

DES COURS ROYALES.

TITRE UNIQUE (SUITE).

De l'Appel et de l'Instruction sur l'Appel.

Art. 443. (Suite.)

[[**1581** quater. En matière de garantie, 1° *qui peut et doit appeler? Qui peut et doit être intimé? 2° Quels sont les effets de l'appel du demandeur principal, du garant ou du garanti? 3° Quels sont les effets des significations de jugements pour les délais d'appel contre le demandeur principal, le garanti, le garant* (1)?

A la fin des pages que le savant auteur de la *Théorie* a consacrées à l'examen des articles du Code de procédure relatifs à la garantie, on lit ces lignes (t. 3, p. 426) :

« Le garant en général a droit de faire valoir toutes les exceptions et toutes « les défenses que le garanti n'a pas présentées, et de prendre toutes les voies « qu'il a négligées. Cette proposition, si simple et si naturelle, n'est pourtant « point exempte de difficultés : elles se rattachent plus particulièrement aux « théories de l'appel. J'en dirai quelques mots en parlant des personnes qui « peuvent appeler (2). »

(1) [Nous avons réuni, sous une même question, tout ce qui concerne la garantie, pour faire bien saisir les nuances de cette grave difficulté.]

(2) [M. Carré n'a touché qu'une seule fois, et transitoirement, les difficultés qui tiennent à cette matière. C'est à sa note *Jurisprudence* de l'art. 184, où il s'exprimait ainsi :

« Lorsque la demande principale et la de-

Que ne nous est-il donné de rendre la vie à cet illustre jurisconsulte, si cruellement enlevé à la science, pour obtenir de son génie la solution de difficultés inextricables !

Déjà nous avons avoué, t. 2, p. 261 et 274, *Quest.* 771 *bis* et 776, que la matière de la garantie présentait des questions presque insolubles. M. Boncenne lui-même craignait qu'on ne l'accusât d'avoir traversé quelques vérités pour se précipiter dans l'absurde.

A peine M. MERLIN, tom. 7, p. 335 et suiv., ose-t-il se prononcer....

Ce sont des doutes que nous allons soumettre à nos lecteurs ; nous nous estimerons heureux si le développement de ces doutes projette quelque lumière sur l'obscurité que fait naître le silence de la loi, et si d'autres plus habiles que nous tracent une voie que le plaideur puisse suivre avec une entière sécurité (1). Voici notre avis sur la question posée :

Nous avons décidé, t. 2, p. 518, *Quest.* 1005 *bis*, que les actes de l'instance ou de l'enquête devaient être signifiés par le demandeur principal à toutes parties, *garantis, garants* et *arrière-garants,* lorsque l'instance est liée en temps utile entre ces diverses parties.

Nous avons soutenu, t. 2, p. 41, *Quest.* 621 *sexies,* que l'art. 153, sur le défaut-joint, ne s'appliquait pas aux appelés en garantie, « Comment, a dit M. Bon- « cenne, le demandeur devrait-il réassigner ceux qu'il ne devait point as- « signer ? »

Nous maintenons ces deux solutions.

Nous ajoutons que, si la loi a permis le recours en garantie et a introduit dans l'instance un nouveau défendeur sans la participation du demandeur principal, c'est à la condition expresse que jamais le jugement de l'instance ne sera retardé par la présence de ce nouvel adversaire.

M. BONCENNE, t. 3, p. 388, a exposé, avec une rare clarté, la théorie de l'agencement de la procédure de garantie en première instance. « Cette matière de « garantie mérite une attention particulière. Peut-être ne se rend-on pas « généralement un compte assez éclairé de la nature de l'action récursoire, « de son influence sur l'action primitive, des conditions qui les unissent et des « accidents qui les désassemblent. »

Après avoir lu M. Boncenne, on pourra donc apprécier sainement les *évolutions, accidents* et *désassemblements* de première instance.

Mais le jugement définitif a été rendu ; quels seront les devoirs et les droits respectifs des parties, en ce qui concerne la chose jugée résultant de l'expiration des délais?

La procédure, l'ancienne *litis contestatio* des Romains, a-t-elle produit entre les parties un tout indivisible?

Non, certainement. La solution de notre *Question* 1565 est là pour établir que jamais une instance ne peut donner à une matière le caractère de l'indivisibilité.

---

mande en garantie ont été jugées conjointement, le garant est recevable à appeler du jugement, lorsque le garanti n'en appelle pas lui-même, même lorsqu'il ne s'agit que d'une garantie simple.

« NOTA. En effet, le garant a le droit de défendre à la demande principale : il peut donc avoir, par conséquent, la faculté de se pourvoir par appel contre le jugement qui, en adjugeant tout à la fois cette demande et celle en garantie, fait tomber sur lui tout le poids de la première. Par suite de conséquences, le défaut d'appel, de la part du garanti, ne peut lui être opposé ni lui nuire. (Rennes, 2 juin 1808.) »]

(1) [Que de fois, dans nos travaux sur la procédure, nous avons pu nous convaincre d'une vérité méconnue par les esprits nuageux, par les intelligences dédaigneuses de notre siecle, que la procédure était aussi importante à étudier, à méditer, à approfondir, que le fond du droit.]

La matière est donc restée ce qu'elle était avant l'instance, essentiellement divisible.

Les principes de l'indivisibilité seront-ils néanmoins applicables, parce que, les divers obligés ne l'étant pas envers la même personne, l'objet de l'obligation serait un, et que l'obligation de l'un serait subordonnée à l'obligation de l'autre, ce qui établirait entre les intérêts du garant et du garanti une telle connexité que l'instance présenterait tous les caractères de l'indivisibilité, et devrait en produire les conséquences?

Nous repoussons l'affirmative, parce qu'il y a deux rapports différents, l'un du demandeur principal au garanti et l'autre du garanti au garant. Que le garanti et le garant soient mutuellement intéressés à ce que rien ne se fasse pour ou contre l'un sans que l'autre soit présent, cela est incontestable; mais la connexité d'intérêts n'a jamais produit l'indivisibilité.

Avant l'instance devant le premier juge, les rapports d'intérêt existaient; mais il a fallu que la loi permît leur réunion dans une seule procédure, pour que cette réunion pût avoir lieu. Après le jugement, les parties sont replacées dans une position qui est identique, quoiqu'elle ne soit plus la même. C'est à chacune d'elles à rechercher, selon son intérêt bien entendu, quel est l'adversaire qu'elle appellera en lice, sans que l'acte fait contre un de ses adversaires puisse et doive réfléchir nécessairement contre l'autre.

On a dit souvent, et avec raison, que l'appel était une nouvelle instance. Cet adage incontesté confirme le principe que nous venons de poser.

Nous n'avons entendu raisonner encore que sur la matière de garantie simple. La garantie formelle peut offrir une exception; elle a ses principes à elle, et les solutions relatives à la garantie simple peuvent n'avoir aucune influence sur les questions d'appel de garantie formelle.

Nous ne confondrons pas, comme l'a fait M. Talandier, p. 510, les cas de garantie avec ceux de solidarité. Nous avons développé, *Quest.* 1565, ce qui concerne cette position spéciale, soit à l'égard des appelants, soit à l'égard des intimés.

Quelles règles devra-t-on donc suivre en matière de garantie formelle?

Toutes celles relatives à la garantie simple, si le garant n'a pas pris fait et cause du garanti. Entre le garant et le garanti, il pouvait y avoir une permutation de rôles qui plaçait l'un en première ligne et écartait l'autre de la lice, avec cette condition néanmoins que tout ce qui serait fait contre le nouveau défendeur serait exécutoire contre l'ancien. La loi forçait dans ce cas le demandeur à accepter ce nouveau défendeur. La condition suffit pour mettre ses intérêts à couvert. Si cette permutation n'a pas eu lieu, on ne voit plus figurer dans l'instance qu'un demandeur, un défendeur, et un appelé en garantie. Cet appelé en garantie peut soutenir n'avoir jamais vendu, avoir vendu aux risques et périls de l'acheteur. C'est un débat entre lui et celui qui veut prendre le rôle de garanti. Ce débat n'intéresse nullement le demandeur principal; et, si même ce débat entraîne quelques procédures de nature à retarder le jugement de la demande principale, la disjonction sera prononcée. — Lorsque le fait et cause n'a pas été pris, et que cette substitution n'a pas eu lieu, rien n'est changé dans les rôles primitifs. La qualité incertaine des parties (puisqu'aucune volonté n'a été exprimée) ne peut avoir d'influence sur leurs obligations respectives.

Mais si le garant a pris le fait et cause du garanti, et que celui-ci ait été mis hors de cause, il n'y a plus de défendeur primitif; il est pour ainsi dire effacé de la liste des parties en cause : on ne le retrouvera que pour exécuter contre lui les jugements rendus contre celui qu'il a appelé son garant. Aussi a-t-il l'habitude de rester en cause, pour la forme, pour surveiller ses intérêts, dans le cas où le caractère de son garant lui ferait craindre une collusion. L'appel devra être interjeté par le demandeur principal contre le garant, ou par le garant contre le

demandeur principal, sans qu'aucun d'eux craigne de déchéance résultant de significations faites au garanti ou par ce garanti : et si ce garanti interjetait appel, son appel n'aurait aucune force, puisqu'il n'était plus en cause (1).

Mais si la mise hors de cause n'a été ni requise ni prononcée, reste seulement l'action du garant qui a pris le fait et cause du garanti, qui de son affaire a fait la sienne, et qui a lutté comme un véritable défendeur contre le demandeur principal. Que décider après le jugement rendu en faveur du demandeur, ou contre lui, pour la valeur et la portée des diverses significations, des acquiescements, des appels incidents, etc., etc.?

C'est à ce point unique que se réduit, selon nous, la difficulté; elle n'en est pas moins d'une solution bien embarrassante.

Les garants et garantis seront-ils considérés comme une seule et même personne? mais alors la matière est déclarée indivisible, et c'est mentir à la nature même des choses; car rien n'est plus divisible qu'une condamnation ordinaire; et d'ailleurs, pourquoi se préoccuper de la divisibilité? par rapport au demandeur, chacun des garant et garanti doit le tout; peu importe à ce demandeur qui des deux le lui délivre. En ce qui concerne les effets de la demande en garantie entre le garanti et le garant, le demandeur est complétement hors d'instance, et les garanti et garant pourront respectivement discuter leurs prétentions quel qu'ait été celui des deux qui ait été forcé de désintéresser le demandeur principal.

Si l'on pouvait admettre, entre le garant et le garanti, la solidarité ou l'indivisibilité, tous les principes de notre *Quest.* 1565 seraient applicables, et ce ne seraient plus les règles de la garantie qui offriraient du doute.

L'indivisibilité ou la solidarité présentent des caractères différents parce que chacun des débiteurs est forcé de donner le tout, quelle que soit la position de ses codébiteurs, et que, si le demandeur a obtenu une condamnation contre l'un, elle est obtenue contre les autres.

Mais en matière de garantie formelle, il n'en est pas ainsi.

Le garanti et le garant qui a pris le fait et cause du garanti n'ont pas le même intérêt; si le garant est solvable, le garanti ne court aucun risque; s'il perd la chose, il obtiendra le prix et des dommages-intérêts.

L'art. 184 confond dans la même prescription les instances dans lesquelles le garant a pris fait et cause, et celles où il ne l'a pas pris; en ce qui concerne le demandeur principal, toutes les fois que le garanti n'a pas été mis hors de cause, l'instance présente donc cette double physionomie d'une demande principale et d'une demande en garantie.

Pourquoi ne pas appliquer alors les principes relatifs au cas de la garantie simple?

Descendons de ces généralités aux positions spéciales dans lesquelles peuvent se trouver, après un jugement de première instance, un *demandeur*, un *garanti* et un *garant*.

I. *Le garant a-t-il le droit d'appeler contre le demandeur principal?*

1° Non, puisqu'il n'a subi vis-à-vis de lui aucune condamnation, puisque le litige à l'égard du garant n'existait que contre le garanti.

Si donc le garant appelle contre le demandeur principal, celui-ci fera rejeter l'appel, comme étant sans intérêt, et comme relevé par une personne sans qualité; vainement le garant dira-t-il que le silence du garanti lui porte préjudice en laissant subsister, sans l'attaquer, une condamnation que lui-même doit répa-

(1) [*Voy.* notre *Quest.* 776.]

rer. Non, il ne sera pas tenu de la réparer, s'il prouve contre le garanti que la condamnation prononcée à l'égard de celui-ci était injuste, et qu'il aurait pu et dû la faire réformer. Ses intérêts sont donc à l'abri, au moyen du recours qui lui est ouvert contre le garanti, son véritable adversaire.

Voilà la conséquence naturelle et directe des principes que nous avons posés; mais nous ne devons pas dissimuler que ces principes sont combattus et leur conséquence méconnue par une jurisprudence imposante, et de laquelle il résulte que le garant pourrait appeler contre le demandeur principal dans le silence du garanti.

Nous indiquons les arrêts dont cette jurisprudence se compose : Cass. 9 brum. an 13 (*J. Av.*, t. 14, p. 423); 10 mars 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 236; 2 juin 1830 (DALLOZ, 30.1.277); Rennes, 2 juin 1808; Douai, 28 avr. 1815 (*J. Av.*, t. 14, p. 423); Toulouse, 25 janv. 1822 (*J. Av.*, t. 21, p. 292), et 16 nov. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 350); Metz, 27 fév. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 59); Poitiers, 7 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 267); Orléans, 30 sept. 1832 (*J. P.*, t. 2 de 1833, p. 230); Agen, 5 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 46, p. 186), et Cass., 11 mai 1830 (*J. Av.*, t. 54, p. 79).

Tous ces arrêts ont été rendus indifféremment dans des espèces où il s'agissait soit de garantie simple, soit de garantie formelle. La Cour de Poitiers a même expressément appliqué la décision à un cas de garantie simple, le 11 mars 1830 (*J. Av.*, t.39, p. 130). Et cependant la même Cour, le 22 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 41, p. 462) avait décidé que le garant simple ne pouvait interjeter appel à l'égard du demandeur principal, que son appel ne pouvait valablement être dirigé que contre le garanti.

Ce dernier arrêt est le seul qui consacre notre système.

2° A plus forte raison, devrons-nous dire que le demandeur principal est à l'abri de l'appel du garant lorsqu'il a fait encourir la déchéance au garanti, ou obtenu son acquiescement.

Le demandeur principal ne doit-il pas trouver, dans le silence, l'acquiescement ou l'exécution consentie par son véritable adversaire, une parfaite sécurité? Du moment qu'il a obtenu de lui ce qu'il demandait, doit-il se préoccuper des contestations particulières qui peuvent exister entre le garanti et son garant? Les rapports mutuels de ceux-ci lui sont complétement étrangers. C'est entre ces derniers seulement que le procès peut se continuer.

Mais la jurisprudence nous est encore contraire sur ce point; et, partant de ce principe, que le garant a contre le demandeur principal des droits personnels et distincts, elle en conclut que le délai de l'appel ne court pas contre le garant du jour où le jugement a été signifié au garanti; que l'autorité de la chose jugée acquise contre celui-ci ne lie point le garant; Metz, 25 juin 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 294), Cass., 10 mars 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 236), et 2 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 290); et que l'acquiescement même du garanti aux condamnations contre lui prononcées en faveur du demandeur originaire, ne fait pas perdre au garant son droit d'appel contre ce demandeur; Metz, 19 juill. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 710); Cass., 31 août 1818 (*J. Av.*, t. 14, p. 470), et 2 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 290. DEVILL. 1834.1.135).

II. *Le demandeur principal peut-il et doit-il relever appel contre le garant?*

La Cour de Lyon a jugé l'affirmative le 14 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 35, p 309). Mais sa décision ne nous paraît pas rationnelle. Qu'importe au demandeur principal que le garant soit en cause ou qu'il n'y soit pas? Quel intérêt a-t-il à ce que le défendeur condamné obtienne ou non sa garantie? N'est-ce pas à celui-ci tout seul à faire les démarches nécessaires pour se la procurer? à signifier tous les actes du procès qui doivent faire revivre l'instance avec son garant? Le demandeur principal n'a rien à demander à celui-ci : il n'est tenu d'avoir avec lui

aucune espèce de rapport. Cette doctrine a été consacrée par la Cour de cassation, les 9 janv. 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 40), et 5 déc. 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 448. DEVILL. 1837.1.540).

Que si le demandeur principal appelle néanmoins le garant en cause d'une manière directe, le défendeur peut alors exercer sa garantie contre lui par de simples conclusions d'avoué à avoué sans lui donner d'assignation directe; Bourges, 29 juill. 1811 (*J. Av.*, t. 14, p. 439).

Au reste, le principe que nous venons d'appliquer n'a plus lieu, en matière de garantie formelle, lorsque, le garant ayant pris fait et cause, le garanti s'est retiré de la cause. Il est hors de doute que, dans ce cas, le garant seul doit alors être intimé sur l'appel, puisque, seul, il est demeuré partie dans la cause; mais il n'en serait pas de même si le garanti n'avait pas été mis hors de cause; celui-ci n'étant pas alors représenté par son garant, l'acte d'appel ou le pourvoi en cassation devraient être dirigés par le demandeur contre le garanti, et s'ils l'étaient contre le garant, le jugement ou l'arrêt acquerrait force de chose jugée au profit du garanti, comme l'a jugé la Cour de cassation, le 17 nov. 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 127).

La Cour de Metz, le 22 novembre 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 759), semble avoir reconnu, comme la Cour de Lyon, que le demandeur principal peut relever appel contre le garant, puisqu'elle a décidé que la déchéance encourue par le demandeur principal contre le garant ne profite pas au garanti. Cette question est sans intérêt dans notre système.

III. *Contre qui et dans quel cas le garanti peut-il relever appel? Qui peut relever appel contre lui?*

Le garanti peut relever appel, soit contre le demandeur principal vis-à-vis duquel il a succombé, soit contre le garant, lorsqu'ayant subi la condamnation principale, il n'a pas obtenu de garantie.

Il peut encourir séparément la déchéance à l'égard de l'un, sans qu'elle réagisse sur ses droits contre l'autre.

Il est aussi exposé à l'appel, soit du demandeur qui n'a pas obtenu les fins de son exploit d'ajournement, soit du garant contre qui il a obtenu son recours. Mais, en se mettant à l'abri de l'appel de l'un par une signification, il demeure exposé à l'appel de l'autre.

IV. *Le défendeur condamné qui obtient sa garantie a-t-il néanmoins le droit de relever appel contre le demandeur principal?*

Oui, sans doute: on ne peut le lui refuser sous prétexte que la garantie qu'il obtient le rend sans intérêt à la réformation du jugement. Ne peut-il pas préférer la chose dont il se voit dépouillé aux dommages-intérêts que le garant serait obligé de lui fournir? N'est-il pas possible encore qu'il ne compte pas sur la solvabilité du garant? Aussi les Cours de cassation, 25 janv. 1814 (*J. Av.*, t. 14, p. 450), et de Paris, 13 fév. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 166), ont-elles décidé que le garanti était toujours recevable dans son appel contre le demandeur principal.

Et d'ailleurs le demandeur principal ne peut pas s'enquérir de ce qui se passera entre le défendeur et son garant.

V. *Si le garanti appelle contre le demandeur principal, quel est l'effet de cet appel?*

Cet appel remettra les choses en question, tant à l'égard du garant qu'à l'égard du garanti; car la condamnation du premier n'étant que la conséquence de la condamnation du second, si le garanti parvient à se faire décharger de la sienne, il sera sans intérêt, et, par conséquent, sans droit à poursuivre l'exécution de celle qu'il a obtenu contre le garant. En le faisant, il s'enrichirait aux dépens d'autrui, ce qui est contraire aux premiers principes de la justice.

Mais si, tout en subissant une condamnation à l'égard du demandeur principal, le défendeur n'a pas obtenu de recours contre son garant, il faut, pour pouvoir le demander sur l'appel, qu'il intime aussi le garant.

Si, au contraire, le garanti et le garant ayant tous les deux été relaxés, c'est le demandeur principal qui appelle contre le garanti, celui-ci n'a pas besoin pour conserver ses droits d'intenter un appel particulier contre le garant. Il n'a pas à se plaindre qu'on n'ait pas prononcé une garantie dont il n'avait nul besoin. Le jugement ne lui faisant pas grief, la voie de l'appel ne lui est pas ouverte, ce qui n'empêche pas qu'il ne puisse et ne doive assigner son garant, par voie de simple intervention, devant le tribunal d'appel, ainsi que l'ont jugé les Cours de Rennes, le 2 déc. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 345); de Metz, le 29 nov. 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 474), et de Bordeaux, 5 août 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 36) : car s'il n'intimait pas le garant sur l'appel, la réformation du jugement pourrait lui être fatale.

VI. *L'appel du garant contre le garanti relève-t-il celui-ci de la déchéance qu'il aurait encourue contre le demandeur principal?*

Non, il n'y a point de raison pour rendre au garanti un droit qu'il a perdu par sa faute, ni pour priver le demandeur principal du bénéfice d'une déchéance qu'il avait légitimement acquise.

On dira vainement, avec la Cour de cassation, 31 août 1818 (*J. Av.*, t. 14, p. 470), que le garanti peut n'avoir acquiescé d'une manière tacite ou expresse que dans la persuasion que son garant, reconnaissant, comme lui, la justice de la condamnation principale, n'entreprendrait point de faire réformer le chef qui prononce la garantie. Mais c'est là une confiance téméraire dont le garanti doit supporter les conséquences.

D'ailleurs, si l'on admettait que la démarche du garant vis-à-vis du garanti pût nuire au demandeur principal, on placerait celui-ci dans une position de dépendance dont la loi ne lui donnerait aucun moyen de sortir.

En effet, quelle sera la voie à prendre par le demandeur principal pour acquérir contre le garanti une déchéance définitive dont celui-ci ne puisse être relevé par l'appel du garant?

La signification qu'il fera faire au garanti, n'ayant d'effet que contre celui-ci personnellement, n'empêchera pas le garant de relever son appel, et par conséquent de rendre au garanti la faculté qu'il avait perdue.

En signifiant directement le jugement au garant, le demandeur principal ne fera qu'un acte inutile, puisque, le garant n'ayant pas le droit d'appeler contre lui, il n'a pas de déchéance à lui faire encourir. Et, en supposant même que le garant pût appeler contre le demandeur principal, la signification que celui-ci lui adresserait n'aurait d'autre effet que de faire courir le délai d'appel à son profit, toute signification ne pouvant servir qu'à celui qui la fait faire.

Quant au garanti, cette signification, qui lui serait étrangère, ne le mettrait pas à l'abri de l'appel du garant; et, par conséquent, elle ne profiterait point, dans le système que nous combattons, au demandeur principal lui-même, à l'égard duquel tout serait remis en question par l'appel légitimement relevé contre le garanti.

Il n'y a que la signification du garanti au garant qui puisse enlever à celui-ci la faculté d'appeler, et, par là, assurer la stabilité des droits tant du garanti que du demandeur principal.

Or, dépend-il du demandeur principal de forcer le garanti à faire cette signification? Nullement.

Il serait donc la victime d'une combinaison contre les effets de laquelle aucune arme ne lui resterait pour se défendre.

VII. *L'appel du garant contre le demandeur principal relève-t-il le garanti de la déchéance par lui encourue?*

Nous avons établi d'abord que le garant n'a pas le droit de relever appel

contre le demandeur principal, car il n'a pas subi de condamnation à son égard.

La question actuelle nous paraît donc oiseuse.

Les nombreux arrêts qui l'ont pourtant examinée et résolue pour l'affirmative (1) ont dû supposer ou qu'il y avait indivisibilité, opinion dont nous avons démontré le peu de fondement, et qui, d'après notre *Question* 1565, n'aboutirait qu'à faire étendre au garant la déchéance une fois acquise contre le garanti, ou que, le garant exerçant les droits et prenant le fait et cause du garanti, celui-ci s'effaçait complétement pour remettre le soin de ses affaires au premier.

Mais cette supposition n'est exacte qu'autant que le garant formel a réellement pris, dans la première instance, le fait et cause du garanti, et que celui-ci a été mis hors de cause.

M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel incident*, § 5, 1°, t. 7, p. 362, semble l'appliquer à tous les cas de prise de fait et cause, sans examiner s'il y a eu ou non mise hors de cause. Cette confusion nous paraît contraire aux principes.

La Cour de cassation a jugé, conformément à notre opinion le 18 juill. 1815 (*J. Av.*, t. 14, p. 458), que l'appel du garant contre le demandeur principal ne relève pas le garanti de la déchéance par lui encourue. Il est vrai qu'il s'agissait dans cette espèce d'une garantie simple. MM. MERLIN, *loc. cit.*, et TALANDIER, p. 508 et suiv., n° 421, expliquent cet arrêt, en disant que, dans le cas d'une garantie simple, l'appel du garant ne relève pas le garanti et qu'il en est autrement dans le cas d'une garantie formelle.

Quant à nous, il nous paraît certain que, tant que la mise hors de cause du garanti n'a pas été prononcée, il est le véritable et le seul adversaire du demandeur principal; que, par conséquent, le garant ne peut appeler contre ce demandeur d'où il suit que la question que nous discutons est sans objet.

VIII. *Si un jugement rendu contradictoirement contre le garanti l'a été par défaut contre le garant, l'opposition de celui-ci fait-elle revivre la cause entre les autres?*

Par suite de nos principes, dont l'application n'offre ici rien que de bien naturel, il faut décider la négative.

En effet, comment supposer que le demandeur principal, qui a obtenu une condamnation définitive et contradictoire à l'égard du défendeur, puisse la voir paralyser par l'opposition d'une tierce partie dont les intérêts et les droits n'ont rien de commun avec les siens?

Un pareil système l'obligerait à attendre toujours, avant de demander jugement, que la cause fût en règle vis-à-vis du garant, et cette obligation est en opposition formelle avec la règle qui veut que l'action en garantie n'apporte jamais de retard au jugement de la cause principale.

Cependant un arrêt de la Cour de Cass. du 11 mai 1830 (*J. Av.*, t. 54, p. 79), que nous avons déjà cité comme contrariant notre système sur les effets de l'appel en matière de garantie, a aussi jugé que l'opposition du garant à un jugement rendu par défaut contre lui, remet en question la condamnation principale que ce jugement avait contradictoirement prononcée entre le demandeur et le défendeur principaux : « Considérant, y est-il dit, que les condamnations « prononcées contre le garant étant la suite et la conséquence de celles pronon-

(1) [Grenoble, 22 mars 1811 (*J. Av.*, t. 14, p. 439); Toulouse, 24 avril 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 217), 16 nov. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 350), Colmar, 19 mai 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 36); Bordeaux, 22 janv. 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 360); Lyon (*Spectat. des Tribun.*, du 4 févr. 1827); Besançon, 30 nov. 1827 (*Journ.* de cette Cour, 1827, p. 226); Poitiers, 11 mars 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 130); Agen, 5 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 46, p. 186), et Cassation, 31 août 1818 (*J. Av.*, t. 14, p. 470).]

« cées contre les défendeurs au principal, et dépendant nécessairement de la « légitimité de ces derniers, le garant a pu légalement former opposition au « jugement qui prononçait ces condamnations principales, et en remettre le fon- « dement en question, puisque de l'anéantissement des dispositions du juge- « ment sur le principal dépendait sa libération de la garantie. »

Tout cela est vrai, si on ne veut en appliquer les conséquences qu'aux droits respectifs du garant et du garanti. Ainsi, pour éviter les effets de la condamnation par défaut prononcée contre lui, le garant pourra contester contre le garanti seul la légitimité de la condamnation subie par celui-ci, parce qu'en effet, comme l'a dit la Cour de cassation, la condamnation du garant dépend de la *légitimité* de celle du garanti.

Mais la première ne dépend point de l'*existence* de la seconde; d'où il suit que le garant n'a pas intérêt à faire anéantir celle-ci, ni par conséquent le droit de le demander.

IX. *Quel est l'effet de la signification du jugement par le demandeur principal au garant simple?*

Cet effet est nul, puisque, le garant simple n'ayant pas le droit de relever appel contre le demandeur principal, celui-ci n'a aucune déchéance à faire encourir à l'autre.

X. *Quel est l'effet de la signification du jugement par le demandeur principal au garant qui a pris fait et cause, sans mise hors de cause du garanti?*

Cette signification ne produit aucun effet vis-à-vis du garant, puisque, n'ayant pas le droit d'appeler contre le demandeur principal, la signification de la part de celui-ci ne lui fait rien perdre, ni contre le garanti qui, étant le véritable adversaire du demandeur, devait, pour être déchu, recevoir une signification directe de sa part.

En un mot, malgré la prise de fait et cause, le garanti étant resté en cause, trois parties y figurant toujours, chacune est censée agir pour elle-même, comme en matière de garantie simple. Leurs droits sont toujours distincts, et c'est à chacune d'elles à voir à qui elle doit faire la signification de ses actes dans son propre intérêt.

XI. *Quel est l'effet de la signification du jugement par le demandeur principal au garant, lorsque le garanti a été mis hors de cause?*

Le garant demeurant alors le seul et le véritable adversaire du demandeur, il est clair qu'il a le droit de relever appel contre lui, et, par une juste réciprocité, que le demandeur a la faculté de faire courir contre le garant le délai d'appel, par la signification du jugement.

XII. *Quel est l'effet de la signification du jugement par le demandeur principal au garanti, ou de l'acquiescement de celui-ci?*

Le jugement signifié par le demandeur principal au garanti acquerra la force de la chose jugée à l'égard de celui qui a signifié, contre celui qui a reçu la signification; mais rien au delà.

Le garant conservera évidemment le droit d'appeler contre le garanti, et réciproquement; car, comment une déchéance pourrait-elle être acquise entre deux personnes par l'effet d'un acte qui émane d'un tiers, à moins que la loi ne le dise expressément?

Mais ce droit du garant d'attaquer le garanti et de faire réformer le jugement au chef qui prononce le recours, ne changera rien à la condamnation principale. Celle-ci subsistera sans que le garanti puisse s'en faire une arme contre le garant, qui pourra toujours lui répondre : « C'est votre faute, si le jugement qui vous condamne a acquis force de chose jugée; vous aviez tel et tel moyen de le faire ré-

former. Ce jugement, injuste en soi, a des conséquences irrévocables contre vous; mais je puis encore me mettre à l'abri de celles qui me font grief, puisque le délai de l'appel n'a pas couru contre moi. »

On opposerait en vain que cette décision rend, en quelque sorte, illusoire, la faculté accordée au défendeur d'exercer sa garantie, même après le jugement du principal. Nous répondrions que le choix, entre l'appel en cause et l'exercice séparé de la garantie, ne lui est accordé qu'à ses risques et périls, et que, s'il choisit un mode compromettant pour ses intérêts, il doit en supporter les résultats.

La preuve que la loi a admis la possibilité de deux jugements contradictoires, c'est que, dans le cas même où les deux instances, principale et en garantie, ont été jointes une première fois, le Code permet de les disjoindre, si l'instruction de la seconde doit retarder le jugement de la première.

Si la condamnation principale devait nécessairement entraîner celle du garant, aurait-on permis d'enlever à celui-ci le droit qui lui paraissait acquis de se défendre dans l'instance primitive?

De même, l'acquiescement donné par le garanti n'empêchera pas le garant de relever appel contre celui-ci, et d'éviter les effets de la condamnation en garantie, quoique la condamnation principale produise les siens.

Combien cette décision serait-elle plus évidemment juste, si, bien loin de supporter la condamnation principale, le garanti qui a acquiescé s'en voyait déchargé par le désistement du demandeur principal.

Alors, certainement, le garant pourrait faire anéantir la condamnation subsidiaire qui le frappe; car, sans cela, le garanti s'enrichirait aux dépens d'autrui.

Cependant, le contraire a été décidé par la Cour de Paris, le 20 juillet 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 252). Son arrêt a décidé que :

Le désistement donné devant une Cour de l'action en revendication, formée par un tiers, relativement à des biens indûment compris dans une saisie immobilière, ne peut être opposé à l'adjudicataire qui, loin d'interjeter appel du jugement qui annulle son adjudication, déclare, au contraire, s'en tenir à ce qui a été jugé.

Le motif est pris de ce que l'adjudicataire, n'ayant pas relevé appel du jugement qui le condamnait, ce jugement était passé, à son égard, en force de chose jugée, et que nul, par conséquent, ne pouvait le priver du bénéfice qu'il y trouvait.

En lisant les faits tels qu'ils ont été rapportés par le greffier en chef de la Cour royale, dans le *Journal des Arrêts*, et au *J. Av.*, *loco cit.*, nous n'avons reconnu, dans la procédure, qu'un vice, qui cependant ne devait pas suffire pour motiver l'arrêt dont nous ne croyons pas pouvoir adopter la doctrine.

Les syndics et l'avoué Sellier devaient seulement demander à la Cour acte du désistement de la femme Garnier; qu'aurait pu faire ensuite le sieur Delaunay?... aurait-il fait valoir le jugement qui le dépossédait, et qui, en cas de dépossession, lui accordait de justes indemnités? aurait-il voulu, usant d'une insigne mauvaise foi, prétendre qu'il avait eu tort de demander, en première instance, des dommages-intérêts, parce que la demande en éviction lui était plus favorable que désavantageuse? Non, certainement; et, s'il avait osé le faire, on lui aurait répondu : *Nemo creditur allegans propriam turpitudinem suam.* Le jugement a été anéanti, en appel, par l'effet du désistement; quant à l'éviction; ce que vous appelez le prononcé en votre faveur n'est qu'une conséquence de l'éviction : vous n'avez plus à craindre l'éviction, donc vous n'avez rien à exiger de ceux qui vous ont vendu. Dans le système contraire, il aurait donc fallu que les syndics interjetassent un appel formel vis-à-vis de l'adjudicataire, quand ils prenaient son fait et cause comme ses garants formels, quand ils

reconnaissaient qu'en cas d'éviction, il lui était dû ce qu'il avait obtenu ! L'article 182 du Code de procéd. civ. le dit expressément : Toujours le garant formel peut prendre le fait et cause du garanti. Ainsi, ce n'était pas pour eux que les syndics plaidaient en appel, c'était pour le sieur Delaunay, dont ils avaient pris le fait et cause, et, quand ils ont défendu les droits qu'ils lui avaient transmis, mieux peut-être qu'il ne l'aurait fait lui-même, ils sont condamnés à reprendre la chose vendue et à donner une indemnité ! On oppose la force de la chose jugée du jugement de Châlons ; et si, au lieu de ce jugement, il y avait eu un contrat notarié par lequel il eût été reconnu, par les vendeurs, que l'éviction nécessitait de leur part une promesse d'indemnité, le garanti ne voulant se retirer du procès qu'à cette condition, le désistement en appel eût encore anéanti ce contrat, parce que : *Cessante causâ, cessat effectus.*

XIII. *Si le demandeur principal, débouté de sa demande, encourt la déchéance de l'appel vis-à-vis du garanti, cette circonstance profite-t-elle au garant?*

Oui ; car, du moment que la demande originaire est écartée, il n'y a plus lieu à aucune poursuite contre le garant. Cassation, 8 nov. 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 710). *Voy.* le paragraphe précédent.

XIV. *L'appel incident, relevé sur la barre, est-il toujours permis à celles des trois parties en cause qui se trouvent intimées ?*

Oui, contre celle qui les a intimées, par application des règles ordinaires, sur l'appel incident. (*Voy.* les *Quest.* 1572, 1573 et suiv.) La Cour de Limoges l'a ainsi jugé, le 20 janv. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 30), à l'égard de l'appel incident du garant intimé par le garanti.

XV. *L'appel du garant contre le demandeur principal, autorise-t-il celui-ci à relever appel incident contre le garanti?*

Dans nos principes, cette question est encore oiseuse ; car, ou le garant est demeuré seul adversaire du demandeur, le garanti s'étant retiré de la cause, et alors tout ce qui est fait par le demandeur contre le garant est commun au garanti, ce qui rend toute poursuite personnelle contre celui-ci inutile et illégale ; ou bien les trois parties sont toujours en cause, et, dans ce cas, le garant n'a pas le droit de relever appel contre le demandeur principal, et, s'il le fait sans droit, sa démarche ne peut faire acquérir au demandeur aucun avantage contre le garanti.

C'est mal à propos, selon nous, que la Cour de cassation a jugé deux fois, les 27 juin 1820 (*J. Av.*, t. 3, p. 460), et 17 mai 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 293), recevable l'appel du garant contre le demandeur principal (*voy.* aussi le § 1), dans une instance de garantie formelle où toutes les parties étaient demeurées en cause ; mais elle a du moins ajouté, avec raison, que cet appel ne pourrait donner lieu à l'appel incident du demandeur contre le garanti. M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel incident*, § 5, 2°, t. 7, p. 365, blâme cette dernière décision, en disant que, lorsque le garant a pris le fait et cause du garanti, celui-ci est représenté par l'autre, en sorte que l'appel principal du garant doit autoriser l'appel incident contre le garanti : mais cette observation est contraire aux véritables principes, quand le garanti n'a pas été mis hors de cause.

XVI. *Lorsque le défendeur principal, condamné sur une demande qu'on avait dirigée contre lui personnellement, et comme responsable des faits d'un tiers, qu'il s'était empressé d'appeler en garantie, et qui a été déchargé, appelle contre le demandeur principal, celui-ci peut-il appeler incidemment du chef qui décharge le tiers, quoique le jugement ait acquis, vis-à-vis de ce tiers, l'autorité de la chose jugée?*

Il ne peut, sans doute, diriger cet appel contre le tiers lui-même, qui n'est pas son adversaire, et qui a obtenu un jugement irrévocable.

Mais cette irrévocabilité ne profitant pas au défendeur principal, comme nous l'avons dit, il s'ensuit que celui-ci n'est pas à l'abri de toute attaque, quant aux griefs que peut causer au demandeur principal la décharge du garant. Il pourra donc faire réformer le jugement, en ce qu'il déclarait que le garant n'était pas en faute, et faire condamner le défendeur à l'indemniser des suites de cette faute.

Un arrêt de la Cour de cassation, du 1er août 1820 (SIREY, 21.1.301, et *J. P.*, 3e édit., t. 16, p. 78), avait jugé le contraire, en se fondant sur l'inconvénient qu'il y aurait à souffrir une telle contrariété de jugements.

Mais M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel incident*, § 6, t. 7, p. 366, combat avec force cette décision, et fait observer que l'art. 480, § 6, ne regarde la contrariété de jugement comme un moyen d'ouverture à requête civile, que lorsque ces jugements ont été rendus entre les mêmes parties; or, ici, le premier des deux jugements contradictoires étant sans autorité entre le demandeur et le défendeur principal d'une part, et le garant d'autre part, le second jugement, au contraire, ne produira d'effets qu'entre le demandeur d'une part et le défendeur de l'autre, le garant devant y demeurer étranger.

M. TALANDIER, p. 411, partage l'opinion de M. MERLIN.]]

[[**1581** quinq. *Quelles sont les décisions dont on peut appeler?*

On peut appeler de toutes les décisions émanées de la juridiction *contentieuse* (*voir* notre *Quest.* 378) (1), pourvu que la matière soit susceptible des deux ressorts, et que, si elles ont été rendues par défaut, le délai de l'opposition soit expiré, et pourvu enfin qu'il n'existe, contre l'appel, aucune des fins de non-recevoir résultant de l'acquiescement, de l'expiration du délai, etc.

Notre théorie sur la distinction des deux juridictions gracieuse et contentieuse, que l'on trouve exposée sous la *Quest.* 378, nous paraît suffisante pour résoudre toutes les questions qui peuvent naître sur ce point, et nous dispense d'examiner une foule d'espèces particulières qui ont donné lieu à différentes décisions judiciaires.

La juridiction contentieuse est celle qui prononce, qui juge entre deux prétentions rivales que la loi met en présence. La juridiction gracieuse est celle qui, sans contestation aucune, accorde ou refuse à une partie qui se présente seule, l'objet de sa demande.

Les actes de la juridiction contentieuse sont sujets à l'appel (2); ceux de la juridiction gracieuse ne le sont pas (3).

Au nombre des adversaires que rencontre cette théorie et que nous avons

---

(1) [Mais on ne peut appeler des actes qui n'ont pas le caractère d'un jugement, par exemple d'un acte de partage. Rennes, 13 févr. 1811 (*J. Av.*, t. 13, p. 61.)]

(2) [D'où il suit, sans aucun doute, qu'on peut appeler du jugement qui prononce sur le délit d'infidélité ou de mauvaise foi, dans le compte rendu des audiences des tribunaux; Colmar, 11 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 49, p. 599); DEVILL., 1834 (t. 2, p. 195); de celui qui déboute une partie de ses conclusions principales, quoiqu'il ait adjugé ses conclusions subsidiaires; Bourges, 27 avril 1832 (*Journ.* de cette Cour, t. 11, p. 208); de celui qui statue sur les difficultés auxquelles donne lieu la taxe des experts; Nancy, 1er déc. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 273), et de celui qui prononce seulement la remise d'une cause, malgré la décision contraire de la Cour de Metz, 28 fevr. 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 264).]

(3) [Ainsi les Cours de Bruxelles, de Gand et de Liége ont jugé, la première, les 13 mars et 26 mai 1824 (*Ann. du Not.*, 1825, t. 2, p. 73), et 24 déc. 1833 (mêmes *Ann.*, 1833, t. 2, p. 249); la seconde, le 29 mai 1835 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 32?); la troisième, le 13 févr. 1836 (même

énumérés *loc. cit.*, se trouve aussi M. MERLIN, qui, posant, dans ses *Quest. de droit*, v° *Appel*, § 1er nos III, 1° et 2°, t. 7, p. 146 et suiv., la question de savoir si les décisions intervenues sur la requête d'une seule partie sont susceptibles d'appel, la résout par la distinction suivante.

A l'égard de la partie qui a présenté la requête et qui se plaint de la décision intervenue, il n'y a pas d'autre voie de recours que l'appel, et il doit être porté devant les juges supérieurs sous la forme de requête.

Mais la partie en l'absence de laquelle la décision a été rendue ne peut l'attaquer que par l'opposition, voie ordinaire pour ceux qui n'ont pas présenté leur défense.

Nous croyons avoir suffisamment réfuté ces considérations, et nous n'y reviendrons pas, quoique M. TALANDIER, p. 27 et suiv., expose un système très détaillé, inconciliable avec le nôtre.]]

[[**1581** sex. *Peut-on appeler des motifs d'un jugement? Peut-on appeler d'un jugement non rédigé ?*

Nous avons dit, sur la question précédente, qu'on pouvait appeler de toutes les décisions émanées de la juridiction contentieuse.

Mais il est évident que ces décisions ne sont contenues que dans le dispositif des jugements : les motifs, n'étant destinés qu'à servir d'appui, moralement parlant, à la décision elle-même, ne peuvent faire aucun grief au fond du droit ; et, par conséquent, la partie qui obtient gain de cause dans le dispositif est sans intérêt à les faire réformer.

Le contraire a été jugé, il est vrai, par la Cour de Colmar, les 5 mai 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 366), et 18 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 54, p. 380). Mais notre opinion, approuvée de M. DALLOZ, t. 9, p. 628, n° 10, a été sanctionnée par la Cour de Rennes, les 26 août 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 101), et 8 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 746), et par un arrêt très remarquable de la Cour de cassation, du 29 janv. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 80). (1)

Il n'y a donc que le dispositif d'un jugement qui puisse être attaqué par la voie de l'appel. On rejetterait l'appel qui ne proposerait de griefs que contre les suites ou l'exécution du jugement et aucun contre le jugement lui-même ; Rennes, 14 mars 1818 (*J. Av.*, t. 12, p. 597). On rejetterait également, quoique M. DALLOZ, t. 9, p. 617, n° 9, enseigne le contraire, celui qui serait interjeté contre un jugement non rédigé, quelque constante que fût sa prononciation. En effet, d'une part, nous verrons sur la *Quest.* 1598 *bis*, que l'appelant est tenu de représenter une expédition authentique du jugement dont il appelle ; or, comment pourrait-il le faire, si le jugement n'était pas rédigé ? Et, d'autre part, n'avons-nous pas dit, avec M. Poncet, sur la *Quest.* 589, qu'un jugement non rédigé doit être regardé comme non avenu ? L'appel ne peut avoir pour but que d'empêcher l'exécution d'un jugement qui porte grief : or, cette exécution peut-

---

Journ., t. 2 de 1836, p. 262) ; qu'il n'échoit pas appel de l'ordonnance qui accorde la dispense des droits d'enregistrement et de greffe ; et la Cour de Paris, le 28 févr. 1810 (*J. Av.*, t. 8, p 572), qu'il en est de même de l'ordonnance de sauf-conduit. *Voy.* aussi l'art. 583 du Code de commerce.]

(1) [Il ne faudrait pas, toutefois, déclarer irrecevable, comme ne portant que sur les motifs, l'appel dirigé contre un jugement qui, par une décision motivée, aurait déclaré n'y avoir lieu à prononcer sur un des chefs de conclusions. Ce refus de prononcer est vraiment un dispositif susceptible d'appel. Cassation, 24 janv. 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 461.) *Voy.* aussi nos questions sur les art. 45, 46. 52.

elle avoir lieu si on ne représente pas le jugement lui-même? On ne pourrait le faire dans l'espèce actuelle, donc l'appel serait sans objet.]]

[[**1581** Sept. *Est-ce par la voie de l'appel ou par celle de l'opposition que doit être attaqué le jugement déclaratif de la faillite ou celui qui fixe son ouverture? Quid* du jugement qui rejette la requête en déclaration de faillite?

L'art. 457 de l'ancien Code de commerce disposait que ces jugements seraient susceptibles d'opposition et en fixait les délais, soit par rapport au failli, soit par rapport aux créanciers : il ne disait rien de l'appel.

De là quelques arrêts, et notamment ceux de Paris, 22 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 249), et de Poitiers, 17 août 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 61), avaient conclu que l'opposition était la seule voie recevable et que l'appel était interdit. Mais cette doctrine, condamnée par MM. PARDESSUS, t. 4, p. 248, et DELVINCOURT (première note sur la p. 245), a été proscrite par la même Cour de Poitiers, le 24 mai 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 279).

En effet, de ce que l'art. 457 s'occupait d'une voie de recours pour en fixer les délais, on n'était pas autorisé à prétendre qu'il proscrivît celle dont il ne parlait pas. Cet article n'était, dans sa disposition, ni restrictif, ni limitatif; dès lors, le droit d'appel restait soumis aux règles communes.

Il ne peut plus d'ailleurs y avoir de questions sur ce point, depuis que le nouveau Code de commerce détermine, dans son art. 582, un délai uniforme pour l'appel de tous les jugements rendus en matière de faillite, et énumère, dans son art. 583, les seuls d'entre ces jugements qui ne soient pas soumis à l'appel. Aussi la Cour d'Amiens s'est-elle appuyée de ces dispositions pour donner une nouvelle sanction à l'opinion que nous venons d'émettre, le 24 avril 1839. (DEVILL. 1839.2.265; *J. Av.*, t. 57, p. 486). Il n'y a non plus aucune raison de douter que l'appel ne doive être admis contre un jugement homologatif d'un concordat : la Cour de Colmar, le 17 mars 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 388), avait jugé, sous l'empire de l'ancien Code de commerce, qu'un tel appel était recevable pourvu qu'il fût relevé, comme tout autre, dans le délai ordinaire de trois mois ; mais des art. 519 et 582 de la nouvelle loi il doit résulter que le délai ne sera que de quinze jours.

Au reste, lorsqu'il s'agit d'un jugement qui, au lieu de déclarer l'ouverture de la faillite, a refusé de le faire, il est clair que la voie d'appel est la seule raisonnable. Car ce jugement est rendu sur la simple requête, soit du failli, soit du créancier, hors de la présence des autres intéressés qui peuvent eux-mêmes présenter une nouvelle demande. Celui qui a présenté la requête ne peut prétendre que le jugement ait été rendu sur son défaut, seule circonstance qui pourrait autoriser l'opposition. D'ailleurs, son opposition n'aurait d'autre effet que de ramener devant le même tribunal, le même débat, dans les mêmes circonstances, ce qui est inadmissible devant toute juridiction. C'est donc l'appel que cette partie doit employer, comme l'a jugé la Cour de Bruxelles, le 28 nov. 1823 (*Journ.* de cette Cour, t. 1[er] de 1824, p. 315) ; cet appel doit, suivant la même Cour, être interjeté par voie de requête, puisqu'il n'y a pas de contradicteur à intimer ; et, selon celle de Rennes, 25 mai 1828 (*J. Av.*, t. 56, p. 127), être relevé dans les trois mois de la *prononciation* du jugement, puisqu'il n'y a pas d'adversaire qui puisse en faire faire la *signification*. (Voir *Quest.* 1569 *bis*.)

Il a été jugé que le failli qui, par jugement et pour mesure de sûreté, a été déposé dans une maison d'arrêt pour dettes, ne peut pas appeler de cette décision : il ne peut que présenter requête au tribunal pour obtenir son élargissement ; Bordeaux, 8 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 15).

Mais cette décision ne peut plus se soutenir en présence de l'art. 583 du

nouveau Code de commerce qui énumère d'une manière limitative les seuls jugements rendus en matière de faillite qui ne soient pas susceptibles d'appel. Celui dont il s'agit dans l'espèce de la Cour de Bordeaux n'y est pas compris.

En autorisant l'opposition et l'appel contre les jugements rendus en matière de faillite sur simple requête et partie non appelée, la loi fait une nouvelle dérogation aux principes dont nous avons développé la théorie sous notre *Quest.* 378. Mais nulle part cette exception ne fut plus justement et plus impérieusement commandée par la gravité des intérêts et des droits que ces sortes de jugements peuvent compromettre.]]

[[**1581** oct. *Devant quel tribunal l'appel doit-il être porté?*

L'appel des jugements des juges de paix doit être porté devant les tribunaux civils d'arrondissement; et l'appel des jugements de ces derniers tribunaux, ainsi que des tribunaux de commerce, devant les Cours royales.

Sous la législation de 1790, il existait une juridiction particulière, connue sous le nom de tribunaux de famille, dont l'appel devait être porté devant les tribunaux de district, remplacés aujourd'hui par les tribunaux d'arrondissement.

Il s'est élevé la question de savoir si, depuis l'abolition des uns et des autres, l'appel des jugements qui avaient été rendus antérieurement par les premiers, devait être porté devant les tribunaux d'arrondissement ou devant les Cours royales.

Celles-ci étant désormais les seuls tribunaux d'appel à l'égard de toutes les affaires qui ne sont pas portées, en première instance, devant les juges de paix, la solution en leur faveur ne saurait être douteuse pour le cas où l'appel n'a eu lieu que depuis l'abolition des tribunaux de district, comme l'a jugé la Cour de Montpellier, le 9 mai 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 238). Mais si l'appel était antérieur à cette abolition, et que, par conséquent, la loi abolitive eût trouvé le tribunal de district saisi de l'appel, il aurait dû être poursuivi devant le tribunal qui remplaça celui de district, c'est-à-dire, le tribunal d'arrondissement; parce qu'à cette époque toutes les affaires pendantes devant l'un, furent de plein droit dévolues à l'autre; ceci résulte encore d'un arrêt de la Cour de Montpellier, du 4 juill. 1823 (*J. Av.*, t. 30, p. 238, à la note), qui, comme on le voit, n'offre avec le précédent aucune contradiction.

Il existe, pour juger en appel les affaires relatives au commerce étranger dans les colonies, une commission spéciale qui exclut, en cette matière, la compétence de toute autre juridiction : *Voy.* deux arrêts de la Cour de cassation des 7 août 1821 *J. Av.*, t. 23, p. 264), et 16 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 251).

C'est ici le cas de faire observer que, lorsqu'un tribunal inflige une peine à un individu comme coupable d'outrages envers l'un de ses membres, l'appel du jugement doit être porté comme en matière civile, à la Cour royale, et non, comme en matière correctionnelle, au tribunal du chef-lieu; Bourges, 6 mars 1807 (*J. Av.*, t. 13, p. 88).—*Voy.* notre *Quest.* 434, pour les cas où l'appel est permis.]]

ART. 444. Ces délais emporteront déchéance; ils courront contre toutes parties, sauf le recours contre qui de droit; mais ils ne courront contre le mineur non émancipé que du jour où le jugement aura été signifié tant au tuteur qu'au subrogé tuteur, encore que ce dernier n'ait pas été en cause.

Loi du 16 août 1790, tit. 5, art. 14. — Code civ., art. 420, 450.—Code de proc., art. 455, 448, 763, 1029. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Acquiescement*, nos 1 à 234; *Appel*, nos 77, 79 à 81, 159 à 164, 167 à 173, 195, 206 à 210, 604, 606, 607, 638, 648; *Enquête*, nos 217, 497 à 509;

Exceptions, n° 274.—Devilleneuve, vis *Acquiescement*, nos 1 à 101; *Appel*, nos 53, 63 à 68.—Armand Dalloz, vis *Acquiescement*, nos 1 à 491; *Appel civil*, nos 249 à 257, 348 à 356, 425 à 445.—Locré, t. 22, p. 32, n° 3; p. 113, n° 6; p. 149, n° 4. — QUESTIONS TRAITÉES : Quelles sont outre celle qui résulterait de l'expiration du délai d'appel, les fins de non-recevoir que l'on peut opposer, afin de faire déclarer la poursuite non recevable? *Q.* 1582.— Qu'est-ce que l'on entend par chose jugée? Dans quel cas et contre quelles personnes peut-on opposer l'autorité qui en résulte? *Q.* 1583.—En quelles circonstances un jugement est-il réputé avoir acquis ou non l'autorité de la chose jugée par acquiescement de la partie? *Q.* 1584.—Que signifient ces mots de l'art. 444 : CONTRE TOUTES PARTIES? *Q.* 1585.—L'art. 444, en conservant aux parties désignées dans la réponse à la question précédente un recours contre les administrateurs, entend-il que ces derniers seront jugés responsables, par cela seul qu'ils n'auront pas fait les diligences nécessaires pour interjeter l'appel? *Q.* 1586. — Si le jugement n'a été signifié qu'au tuteur, mais que celui-ci ait formé son appel, le mineur devenu majeur sera-t-il admis à en former un autre sous prétexte que, le jugement n'étant pas signifié au subrogé tuteur, le délai n'a pas couru? *Q.* 1586 *bis*. — Si une partie s'était pourvue en opposition ou nullité d'un jugement dans les trois mois exigés pour l'appel, n'aurait-elle pas également encouru, malgré ce pourvoi, la déchéance prononcée par l'art. 444? *Q.* 1587. — La signification du jugement faite, tant au tuteur qu'au subrogé tuteur d'un mineur non émancipé, fait-elle courir le délai quoique le jugement fût nul pour défaut d'assistance du tuteur dans la cause? *Q.* 1588. — Les délais d'appel d'un jugement qui n'aurait pas été signifié au subrogé tuteur courraient-ils à compter de l'époque où le mineur aurait atteint la majorité? *Q.* 1589. — La mesure de précaution introduite en faveur des mineurs par la dernière partie de l'art. 444 est-elle applicable aux interdits? *Q.* 1589 *bis*. — Si les deux significations n'ont pas été faites simultanément au tuteur et au subrogé tuteur, de laquelle des deux doit partir le délai? *Q.* 1589 *ter*. — *Quid juris*, si le mineur ou l'interdit n'a ni tuteur ni subrogé tuteur, ou n'a que l'un d'eux, ou si l'un ou l'autre est décédé? *Q.* 1590. — Si le mineur est encore sous la puissance de ses père et mère, à qui faut-il signifier le jugement obtenu contre lui? *Q.* 1590 *bis*. Lorsque le tuteur a plaidé contre son pupille et obtenu contre lui un jugement, à qui doit-il en adresser la signification pour faire courir les délais? *Q.* 1590 *ter*.—Est-il d'autres cas que celui de l'art. 444, dans lesquels la signification du jugement doive être faite à d'autres personnes qu'à la personne condamnée? L'incapacité survenue depuis la signification a personne rend-elle nécessaire une nouvelle signification à l'administrateur? *Q.* 1591.—Quelles sont les obligations imposées au subrogé tuteur par suite de la signification du jugement? *Q.* 1592.—L'intimé qui prétend que l'appelant a laissé écouler le délai d'appel est-il tenu de représenter les exploits de signification du jugement? *Q.*1593.—Peut-on, après les trois mois qui ont suivi la signification, appeler du jugement d'un tribunal de commerce qui a statué sur un déclinatoire à raison de la matière? *Q* 1594.—La déchéance d'un appel tardif peut-elle être suppléée d'office et opposée en tout état de cause? *Q.* 1595.—Une Cour royale saisie d'un appel tardif ou irrégulier peut-elle le déclarer recevable par des motifs tirés du fond? *Q.* 1595 *bis*.—Mais ne doit-on pas admettre une exception pour le cas où il s'agirait d'examiner si l'objet de la contestation est indivisible afin de décider, par exemple, si l'appel interjeté par un mineur après le délai, et cependant en temps utile, parce qu'il n'y aurait pas eu de signification du jugement au tuteur ou au subrogé tuteur, relèverait les majeurs de la déchéance? *Q.* 1596.—Dans l'espèce de cette question y avait-il lieu au fond à déclarer les majeurs relevés de la déchéance par l'appel du mineur interjeté en temps utile? *Q* 1597.—La fin de non-recevoir résultant de la déchéance prononcée par l'art. 444 doit-elle être accueillie si l'appelant justifie que la notification de l'acte d'appel a été retardée par l'effet des troubles civils? ou qu'il lui a été impossible de trouver le domicile de l'intimé? N'est-il aucune circonstance qui puisse suspendre le délai? *Q.* 1598. — L'appelant est-il tenu, sous peine de la non-recevabilité de son appel, de fournir une expédition authentique du jugement attaqué? *Q.* 1598 *bis*.]

CCCLXVIII. Les délais de l'appel fixés par l'article précédent, emportent déchéance, conformément à celui-ci; disposition qui se trouvait aussi dans la loi du 24 août 1790, et qu'il était d'autant plus important de répéter dans le nouveau Code, que son silence eût pu être regardé comme une dérogation.

L'ancienne législation avait admis plusieurs exceptions à la règle générale, sur le délai de dix ans pour l'appel. Ce délai était double lorsqu'il s'agissait des domaines de l'Eglise, des hôpitaux, des collèges. Il ne commençait à courir contre les mineurs que du jour de la majorité. On avait considéré que les intérêts de l'Etat et des établissements publics, ceux même des mineurs, ne sont que trop souvent compromis par négligence ou infidélité. Mais s'il est à leur égard des précautions nécessaires, les auteurs du nouveau Code ont jugé qu'il n'était point indispensable de leur sacrifier, par des délais trop longs, l'intérêt des citoyens qui ont à défendre des droits opposés. Le but est de s'assurer que la religion des juges soit éclairée sans que le cours de la justice soit arrêté, et ce but est facilement atteint par le nouveau moyen de sûreté que notre article adopte, sans prolonger le délai de l'appel. Le Code civil donne au mineur un tuteur et un subrogé tuteur. Ce dernier est chargé d'agir pour les intérêts du mineur, lorsqu'ils sont

en opposition avec ceux du tuteur. Pour que la négligence, qui a souvent des effets irréparables, ne soit plus à craindre, on exige que tout jugement sujet à l'appel soit signifié tant au tuteur qu'au subrogé tuteur, lors même que ce dernier n'aurait pas été en cause ; le subrogé tuteur n'est pas alors chargé de la défense du mineur pendant l'appel ; mais il sera, comme le tuteur lui-même, responsable, s'il laissait passer le délai de trois mois, depuis la signification qui lui aura été faite, sans avoir pris les mesures prescrites par la loi, pour savoir si l'appel doit être interjeté et sans l'avoir interjeté. (V. *Code civ.*, art. 420.) Ceci s'applique à l'interdit, que l'art. 509 du Code civil assimile au mineur, pour sa personne et pour ses biens (1).

1582. *Quelles sont, outre celle qui résulterait de l'expiration du délai d'appel, les fins de non-recevoir que l'on peut opposer afin de faire déclarer la poursuite non recevable ?*

On peut, en général, opposer contre un appel toutes les fins de non-recevoir que l'on peut élever contre une demande formée en première instance (*V.* en conséquence t. 2, nos questions sur le titre *des Exceptions*, et *infrà*, celles que nous examinerons sur l'art. 456) ; mais les plus importantes sont celles qui résulteraient de ce que le jugement aurait acquis *l'autorité de la chose jugée*, non-seulement par l'expiration du délai, conformément à l'art. 444, mais encore par l'acquiescement tacite ou formel de la partie qui voudrait se rendre appelante, même incidemment.

[[Une autre fin de non-recevoir, particulière à l'appel et non moins puissante que celles qui résultent de l'expiration du délai et de l'acquiescement, se fonde sur ce que l'affaire ne serait pas susceptible des deux degrés de juridiction, et que, partant, la sentence des premiers juges serait définitive et inattaquable par la voie de l'appel.

Les questions qui concernent la matière des premier et dernier ressorts étant des questions de compétence plus que de procédure, c'est à son *Traité de la Compétence* que M. Carré en a renvoyé l'examen. Le tit. 4 du liv. 2 de la 2e part., édit. in-8°, t. 4, p. 228 à 460, y est entièrement consacré.

Quant à la jurisprudence, on peut consulter les nombreuses décisions rapportées dans notre *Dictionnaire général de procédure*, v° *Ressort.*

La compétence des tribunaux civils en dernier ressort, autrefois réglée par le tit. 4 de la loi du 24 août 1790, l'est maintenant par les art. 1 et 2 de la loi du 11 avr. 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 321), sur laquelle on peut consulter l'excellent commentaire publié par notre savant collègue M. Benech.

La loi du 25 mai 1838, sur les justices de paix, commentée par le même auteur, détermine, de son côté, la compétence en dernier ressort des juges de paix (*J. Av.*, t. 54, p. 129).]]

1583. *Qu'est-ce que l'on entend par chose jugée ? Dans quels cas et contre quelles personnes peut-on opposer l'autorité qui en résulte ?*

En droit, ce mot *chose jugée* a différentes acceptions : il se prend tantôt pour ce qui résulte d'un jugement, tantôt pour le jugement même ; souvent aussi l'on

(1) Le Code a, d'ailleurs, adopté une mesure qui met de plus en plus l'Etat, les établissements publics, les mineurs et les interdits à l'abri des surprises qui seraient faites à la justice, en les admettant à se pourvoir par requête civile, lorsqu'ils n'auront point été défendus, ou lorsqu'ils ne l'auront pas été valablement. (*Voy.* nos questions sur l'art. 481.)

s'en sert pour exprimer la jurisprudence qui résulte de l'uniformité de différentes décisions portées sur un même point de droit : c'est dans ce sens qu'on dit *invoquer l'autorité de la chose jugée;* c'est-à-dire justifier sa demande ou ses défenses sur des décisions rendues dans des espèces semblables (1). Mais ces expressions s'emploient particulièrement pour désigner la chose décidée par un jugement en dernier ressort ou devenu inattaquable par les voies ordinaires (2). C'est sous ce rapport que l'autorité de la chose jugée opère une fin de non-recevoir, non-seulement contre l'appel du jugement, mais contre toute demande nouvelle qui serait formée entre les mêmes parties, pour le même objet et pour la même cause (3).

Il arrive rarement qu'une partie laisse acquérir contre elle l'autorité de la chose jugée par l'expiration du délai d'appel; mais celle qui résulte de l'acquiescement est la fin de non-recevoir que l'on oppose le plus fréquemment en cause d'appel; il est donc nécessaire d'examiner en quelles circonstances on peut dire qu'il existe ou non acquiescement à un jugement en premier ressort. C'est l'objet de la question suivante.

1584. *En quelles circonstances un jugement est-il réputé avoir acquis ou non l'autorité de la chose jugée par acquiescement de la partie?*

On nomme *acquiescement* l'adhésion ou consentement qu'une partie donne à un jugement ou à quelque autre acte que ce soit.

Acquiescer à un jugement, c'est donc en approuver les dispositions et se soumettre à les exécuter, ou du moins consentir qu'elles reçoivent leur exécution; c'est donc renoncer à l'appel qui aurait été ou qui pourrait être interjeté; c'est donner à ce jugement l'autorité de la chose jugée.

L'acquiescement est FORMEL ou TACITE.

Il est *formel,* lorsqu'il est donné par un acte contenant déclaration positive de la partie (4) ou de son fondé de pouvoir spécial. (RODIER, sur l'art. 5 du tit. 27 de l'ordonnance.)

Il est *tacite,* lorsqu'il résulte ou de son silence ou d'un fait de sa part qui ne permet pas de douter qu'elle a entendu consentir au jugement et vouloir l'exécuter (5). (*V.* MERLIN *Répert.*, v° *Consentement;* DENISART, au mot *Acquiesce-*

---

(1) *Voy.*, sur l'autorité que peuvent avoir les décisions judiciaires, dans les affaires contentieuses autres que celles sur lesquelles elles sont intervenues entre les mêmes parties, la dissertation sur la jurisprudence des arrêts, en tête du *Dictionnaire des arrêts modernes*, par MM. Loyseau et Dupin.

(2) Nous disons par les voies ordinaires, c'est-à-dire par opposition ou appel, parce que les moyens extraordinaires n'ôtent pas au jugement, tant qu'il subsiste, l'*autorité de la chose jugée*, tandis que tout jugement qui peut être attaqué par la voie de l'opposition ou de l'appel ne peut être dit passé en force de chose jugée. (*Voy.* DELVINCOURT, p. 394, not. 2.)

(3) *Voy.* Code civil, art. 1350 et 1351, et DELVINCOURT, t. 2, p. 73 des *Institutes*, et p. 394 des notes.

(4) Ainsi, souscrire une déclaration que l'on tient un jugement *pour signifié*, et que l'on promet de s'y conformer, c'est *acquiescer* et se rendre non recevable dans l'appel (Cassation, 16 févr. 1816, SIREY, t. 16, p. 158, et *J. Av.*, t. 1, p. 84), et cet acquiescement peut être valablement donné, même par une simple lettre missive. (Cassation, 25 prair. an VI, et 20 janv. 1806, au *nouv. Répert.*, v° *Viduité*, t. 13, p. 372 et 384 de la 3e édit.; *Jurisprud. des Cours souver.*, t. 1er, p. 4, et *J. Av.*, t. 1er, p. 76. [*Voy.* l'opinion conforme de M. TALANDIER, p. 76.] Mais, si la lettre ne contient que des offres, il est nécessaire, pour que l'acquiescement produise ses effets, de prouver que la partie qui les a faites a reçu de l'autre une lettre contenant acceptation. (Rennes, 3 therm. an VIII.)

(5) Par exemple, on pourrait opposer la fin de non-recevoir résultant de l'acquiescement tacite dans les cas suivants :

1° Si la partie a demandé un délai, soit

ment; JOUSSE, sur l'article précité de l'ordonn.; BERRIAT-SAINT-PRIX, p. 360, et Cass. 20 déc. 1815, *S.*, t. 16, 1re part., p. 242, et *J. Av.*, t. 3, p. 431.)

pour payer les dépens, soit pour exécuter la condamnation (loi 5, Code, *de re judicatâ*); 2° à plus forte raison, si elle a payé les dépens, sans réserve et sans protestation (Voy. t. 2, Quest. 664); [ou si elle a assisté, par son avoué, à la taxe, ou si elle a formé opposition à cette taxe, comme excessive, ainsi que l'enseignent avec raison MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 5, et TALANDIER, p. 94]; 3° si elle fait quelque acte qui suppose évidemment reconnaissance de la dette qui est l'objet de la condamnation, comme si elle la comprend dans son bilan (Paris, 27 frim. an XII, SIREY, t. 7, 2e part., p. 762, et *J. Av.*, t. 1er, p. 112); 4° si elle assiste personnellement à l'enquête qui se fait contre elle (t. 3, n° 1562); 5° si elle accepte des offres, ou si elle conteste une caution, puisqu'en cela elle exécute le jugement (Voy. *infrà*, liv. 5, tit. 1 et 2); 6° si, apres un jugement qui a ordonné qu'il serait passé outre à une adjudication, nonobstant appel, la partie saisie en interjette appel, et néanmoins demande un sursis, au moment de l'adjudication. (Cassation, 16 nov. 1818, SIREY, t. 20, 1re part., p. 377, et *J. Av.*, t. 20, p. 525.)

Tous les actes que nous venons de détailler étant, en effet, *négatifs* de l'intention d'appeler ou de poursuivre l'appel, opèrent *acquiescement tacite*, et par conséquent, fin de non-recevoir contre l'appel.

Mais laisser prêter un serment supplétoire, sans se pourvoir de suite ou sans s'y opposer (Cassation, 21 therm. an VIII, SIREY, t. 1er, 2e part., p. 269, et *J. Av.*, t. 1er, p. 80), offrir les frais par forme de consignation, pour prévenir ou arrêter des poursuites (Cassation, 2 janv. 1816, SIREY, t. 16, 1re part., p. 358, et *J. Av.*, t. 1er, p. 189), n'exécuter le jugement que parce qu'il est exécutoire par provision, ce n'est pas acquiescer. (Cassation, 12 flor. an IX, brum. an XI, et 2 janv. 1816, SIREY, t. 16, 2e part., p. 321; 1803, p. 54; 1816, p. 358; et *J. Av.*, t. 1er, p. 88.) Seulement, dans ces cas, la prudence exige que l'on fasse des réserves et protestations d'appel. (*Comment.* inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 12.) Remarquons cependant qu'il y aurait acquiescement, même nonobstant les réserves, si, de part et d'autre, les titres et pièces avaient été remis lors du paiement du montant de la condamnation, parce que cette remise annoncerait que les parties seraient demeurées d'accord, que tout serait consommé entre elles. (Riom, 10 juin 1817, SIREY, t. 18, 2e part., p. 62, et *J. Av.*, t. 1er, p. 197.)

[En matière de serment litis décisoire, la Cour de cassation a jugé, le 8 juin 1819 (*J. Av.*, t. 1, p. 136), contrairement à l'arrêt cité par M. Carré, que la présence de la partie adverse à la prestation du serment, sans protestation ni réserve, emportait acquiescement de sa part. Quelques autres décisions ont été rendues dans le même sens. C'est la présence seule de l'avoué qui, d'après la jurisprudence généralement reçue, ne compromet point les droits de sa partie. *Voy.* les arrêts indiqués dans notre *Dict. gén. de procéd.*, v° *Acquiescement*, nos 176 a 185.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 43, n° 12, fait observer que l'arrêt de 1819 pourrait bien n'avoir été rendu que sous l'empire des circonstances, et n'être pas une décision théorique.

Quant à nous, il nous semble que, si le serment est prêté à l'audience même où le jugement qui l'ordonne a été rendu, et immédiatement après, la partie adverse qui y assiste ne peut être réputée y acquiescer, quelque silencieuse que soit son attitude; car elle n'a eu ni le temps ni le moyen de s'opposer à l'exécution de ce jugement, par un appel régulièrement formulé. Elle ne peut appeler à la face du juge, elle n'a pas eu le temps de réfléchir au parti qu'elle devait prendre.

Mais, si elle y assiste, après une sommation à elle donnée pour cet effet, son silence ne peut manquer d'être approbatif; car autrement, qu'y viendrait-elle faire?

C'est aussi l'avis de M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § 6, n° 3, qui va même plus loin, puisqu'il enseigne que cette partie sera censée avoir acquiescé, lors même qu'elle ne se présenterait pas, si elle a négligé de faire appel avant la prestation.

Cette dernière opinion aurait pour résultat d'enlever à la partie une portion du délai que la loi lui a ménagé pour faire appel. Aussi M. TALANDIER, p. 95 et suiv., la repousse-t-il, avec raison, selon nous, quoique deux arrêts cités par cet auteur semblent la consacrer.

Quant à l'exécution des jugements en général, il nous serait difficile de présenter une doctrine absolue; nous ne ferons qu'indiquer quelques règles de conduite pour les parties et pour les juges: la question de savoir si l'exécution peut être considérée comme

un acquiescement tacite, ne peut être résolue qu'au moyen de quelques distinctions.

Les jugements sont ou en dernier ressort ou sujets à l'appel.

Ces derniers sont ou ne sont pas exécutoires par provision.

Les faits d'exécution dont on veut faire résulter l'acquiescement sont spontanés ou forcés.

Quand l'exécution est spontanée, il semble de toute évidence qu'il y a toujours acquiescement; car on est tenté de croire que l'exécution volontaire d'un jugement emporte renonciation à l'attaquer. Et cela est, en effet, sans contestation, lorsqu'il s'agit d'un jugement sujet à l'appel, et non exécutoire par provision, à l'exécution duquel rien d'éloigné ou de prochain n'était capable de forcer ni d'engager la partie condamnée : aussi l'acquiescement résulterait inévitablement de l'exécution volontaire donnée dans ces circonstances, sans qu'on pût s'y soustraire en l'accompagnant de protestations ou réserves d'appel; car ces réserves seraient détruites par le fait même de l'exécution : *Protestatio actui contraria nihil valet.* C'est l'opinion de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 5, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 43, n° 13, conforme à un arrêt de la Cour de Colmar du 11 avril 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 545); à plus forte raison y aurait-il acquiescement si les réserves n'avaient pas eu lieu.

Cependant on peut spontanément se conformer à une décision judiciaire, et néanmoins ne le faire que pour ne pas y être contraint plus tard et à ses frais. Ainsi une partie, condamnée par un jugement emportant avec lui exécution provisoire, ou par un arrêt, ne devrait pas être considérée comme ayant acquiescé à ce jugement ou à cet arrêt, par le fait seul qu'elle les aurait exécutés spontanément. Cette exécution devrait être regardée, de sa part, comme une mesure de prudence pratiquée pour prévenir des frais de poursuite inévitables, et non comme une approbation de la décision qui les a autorisés. Telle a toujours été notre opinion, qui s'appuie de celle de M. TALANDIER, p. 103, et 104.

Il est vrai que la Cour de cassation avait jugé, le 3 fructidor an XIII (*J. Av.*, t. 1, p. 127), que l'exécution non forcée d'un jugement, même exécutoire par provision, emportait acquiescement, que cette jurisprudence a été suivie par la Cour de Bordeaux, les 8 mai 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 313), et 10 août 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 101), et que M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 8, 2°, la justifie en disant que, jusqu'aux poursuites, il n'y a pas nécessité d'exécuter le jugement, et que, par conséquent, on est censé, en l'exécutant sans motif et sans réserves, avoir voulu acquiescer.

Mais les circonstances de fait ont dû singulièrement influer sur les décisions que nous venons de rapporter; car on ne voit pas pourquoi, lorsque celui qui, d'un jour à l'autre, peut être forcé à faire quelque chose, sans moyen possible de s'y opposer, l'exécute volontairement pour éviter les frais, il doit être puni de sa bonne volonté : il devait même agir ainsi, puisque, en cas de poursuites commencées, il eût été obligé de les payer si, en définitive, il eût succombé.

Aussi la Cour de cassation a-t-elle changé de système, dans ses arrêts des 25 frimaire an XIV (*J. P.*, 3e édit., t. 5, p. 90), et 28 août 1810 (*J. Av.*, t. 1, p. 150), et sa nouvelle jurisprudence est-elle suivie par les Cours de Paris, 22 février 1810 (*J. Av.*, t. 1, p. 143); Bruxelles, 21 février 1814 (*J. Av.*, t. 13, p. 222); Montpellier, 3 février 1816 (*J. Av.*, t. 1er, p. 190); Metz, 28 avril 1818 (*J. Av.*, t. 1, p. 199), et Agen, 12 déc. 1818 (*J. Av.*, t. 1, p. 206).

Une partie condamnée par un jugement exécutoire par provision peut donc, sans crainte d'acquiescer, l'exécuter avant toute poursuite. Il est prudent, néanmoins, qu'elle fasse des réserves; mais ce n'est pas indispensable. Cependant la Cour de Limoges a jugé que le paiement des dépens d'un jugement exécutoire par provision, entraînait acquiescement, quoique fait avec des réserves, parce que l'exécution provisoire ne s'étend pas aux dépens; mais cette doctrine est repoussée, avec raison, par la Cour de cassation et par plusieurs Cours royales. *Voir* notre *Dict. gén. de procéd.*, v° *Acquiescement*, n°s 64 à 86.

Ce que nous venons de dire s'applique aux jugements en dernier ressort, lors même qu'ils ne prononceraient point l'exécution provisoire. Ces décisions ne peuvent être attaquées par aucune autre voie légale que celle d'un recours en cassation, et rien ne peut empêcher qu'elles ne soient exécutées provisoirement. Nous pensons donc que les parties qui les auraient exécutées, même spontanément, ne seraient pas irrecevables à se pourvoir en cassation. On peut consulter notre *Dict. gén. de procéd.*, v° *Cassation*, n°s 122 à 146.

Au reste, quand la partie adverse exerce des poursuites, il n'y a plus le moindre doute

que l'exécution consentie alors par le condamné ne lui porte aucun préjudice; car on ne peut encourir une déchéance par un fait dont on n'est pas librement l'auteur. En vain dirait-on que la partie aurait pu s'opposer à l'exécution en obtenant des défenses, ces défenses n'auraient pu être ni demandées, ni surtout obtenues sur-le-champ, et en attendant il fallait éviter des frais.

Aussi tous les auteurs enseignent-ils, et la jurisprudence déjà citée confirme-t-elle que pareille exécution n'emporte pas acquiescement. C'est notamment l'opinion de MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 8, 1°, et §§ 10, 11 et 12; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 39, n° 3, et TALANDIER, p. 103 et 104; et la décision de la Cour de cassation, arr., 4 mai 1818 (*J. Av.*, t. 1, p. 200); 22 oct. 1811 (*J. Av.*, t. 1, p. 157); 13 avril 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 20); 29 nov. 1837 (*J. P.*, 3e édit., t. 1er de 1838, p. 667), et 27 août 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 666). La Cour de Rennes, le 27 mai 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 681), a vu néanmoins un acquiescement dans une pareille exécution faite sans réserves; mais cette exigence nous paraît trop rigoureuse.

Occupons-nous maintenant des jugements sujets à l'appel, et non exécutoires par provision. Nous avons déjà dit qu'à leur égard, l'exécution spontanée était toujours considérée comme une preuve d'acquiescement.

Mais que faut-il décider quant à l'exécution forcée? La raison de douter vient de ce que l'appel, en ce cas, étant suspensif, il dépendait de la partie poursuivie d'arrêter les poursuites en notifiant son appel. Ne doit-on pas regarder comme volontaire une exécution qu'elle a soufferte, lorsqu'il lui était si facile de l'empêcher?

« Ces raisonnements disparaissent, dit M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 13, devant deux principes irréfragables: l'un que nul n'est tenu d'appeler sur le-champ, et que l'on doit jouir, pour le faire, de tout le délai qu'accorde la loi; l'autre que, tant que le délai n'est pas expiré, il n'y a qu'une exécution volontaire du jugement qui puisse faire présumer un acquiescement tacite. Or, est-elle volontaire, l'exécution que vous donnez au jugement qui vous a été signifié avec commandement, en vertu duquel vos biens sont sur le point d'être saisis? Elle l'est bien en ce sens que vous pourriez vous en dispenser par un appel; mais elle ne l'est pas pleinement, parce que vous êtes encore incertain si vous êtes fondé à appeler en effet, et que la loi elle-même approuve votre incertitude. Elle n'emporte donc pas, de votre part, la preuve d'un acquiescement entier et parfaitement libre au jugement, et, dès lors, point de fin de non-recevoir à en tirer contre votre appel. »

Par ses arrêts des 2 janv. 1816 (*J. Av.*, t. 1, p. 189); 22 oct. 1811 (*J. P.*, 3e édit., t. 9, p. 663); 15 juill. 1818 (*J. Av.*, t. 1, p. 203), la Cour de cassation a consacré cette doctrine, qu'approuvent encore MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 39, nos 4, 5 et 6, et TALANDIER, p. 105, qui cite trois arrêts conformes de la Cour de Limoges des 2 mars 1820, 19 août 1823 et 16 août 1833.

On conservera donc le droit d'appeler, en déclarant qu'on n'exécute que comme contraint et forcé, et en faisant des réserves pour interjeter appel. Ces réserves ne seraient pas même nécessaires, s'il résultait de toute autre circonstance que l'exécution a été l'effet d'une poursuite judiciaire à laquelle la partie ne pouvait pas se dispenser d'obéir.

Lorsqu'un jugement, statuant sur un déclinatoire ou toute autre question préjudicielle, ordonne de plaider au fond, la partie qui obéit à cette injonction est-elle censée acquiescer au jugement, en tant qu'il a rejeté ses conclusions préliminaires? Non, disent MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 9, et TALANDIER, p. 89, si ce jugement est en dernier ressort; non encore s'il est exécutoire par provision, et qu'il ait ordonné de plaider au fond sur-le-champ.

Mais oui, s'il n'est pas exécutoire par provision, ou même, qu'il le soit ou qu'il ne le soit pas, lorsqu'il a renvoyé la plaidoirie du fond à une autre audience.

La première de ces deux solutions est fondée sur ce que le jugement en dernier ressort, qui ordonne de plaider au fond, a par lui-même la même force coactive qu'un commandement fait en vertu d'un jugement définitif de la même nature, et que, par conséquent, l'exécution qu'on lui donne est une exécution forcée.

Or, nous demanderons si le jugement en premier ressort, non exécutoire par provision, qui ordonne de plaider sur-le-champ, ou bien le jugement qui ordonne de plaider à une audience prochaine, n'ont pas, à cet égard, la même force coactive que le jugement en dernier ressort? Oui, certainement, puisque, si on ne leur obéit pas, on s'expose à être jugé par défaut, et par suite à toutes les longueurs que la procédure de défaut et d'opposition peut entraîner. On pourra, dirait-on, représenter aux juges qu'ils n'ont

En cette matière, la jurisprudence a consacré les règles suivantes :

1° L'acquiescement ne peut résulter que du fait de la partie, et non de celui de son avoué. (*Nouv. Répert.*, v° *Acquiescement, in pr.*) (1)

[[L'acquiescement ne peut résulter que du fait de la partie : il s'ensuit que le mandataire ordinaire chargé de la poursuite d'un procès ne peut, sans un nouveau mandat spécial, acquiescer valablement au jugement qui intervient contre son mandant. Encore moins pourrait le faire celui qui, n'étant chargé que d'opérer les recettes et les paiements pour le compte d'une partie, aurait en effet reçu ou payé en cette qualité, mais sans ordre spécial, le montant des condamnations que le jugement aurait prononcées en faveur de cette partie ou contre elle. Ainsi, les receveurs de l'enregistrement ne lieraient point l'administration, et ne lui ôteraient pas le droit de faire appel, en exécutant ainsi les jugements intervenus dans les causes où elle est intéressée.

Mais quant au mandataire général *chargé d'administrer toutes les affaires du mandant, d'intenter toutes les actions qu'il jugera nécessaires, et de défendre à toutes celles qu'il trouvera mal fondées,* nous croyons qu'il acquiescerait valablement au jugement rendu contre celui-ci : il faut uniquement pour cela que cet acquiescement puisse être considéré, non comme un acte d'aliénation, mais comme un simple acte d'administration. Car le mandataire général a capacité pour tous les actes qui ont ce dernier caractère. Or, la loi ne regarde pas l'acquiescement comme une véritable aliénation ; elle le distingue soigneusement de l'aliénation par laquelle on renonce à des droits certains, de la transaction

---

pas le droit de faire exécuter le jugement dans la huitaine qui le suit, ni avant la signification. Cette observation serait inutile, puisque, comme nous l'avons décidé sur la *Quest.* 735, à la note, t. 2, p. 198, ces règles ne sont pas faites pour les juges. Mais on pourra interjeter appel, soit à la face du juge ou dans l'intervalle qui s'écoule depuis le jugement jusqu'à l'audience indiquée. Quand même cela serait possible, on ne serait pas tenu de le faire à peine de déchéance ; car nous venons de faire observer, avec M. Merlin, que le délai accordé pour interjeter appel ne peut être restreint, et que, par conséquent, on n'est pas censé acquiescer, si on néglige d'arrêter, au moyen de cet appel, une exécution forcée.

Concluons de tout ceci qu'en obtempérant au jugement qui ordonne de plaider au fond, qu'il soit rendu en premier ou en dernier ressort, qu'il soit ou non exécutoire par provision, qu'il ordonne une plaidoirie immédiate ou qu'il fixe une audience prochaine, on n'est jamais censé acquiescer à ce jugement.

Cependant, comme l'intention de renoncer à l'appel peut résulter des faits de la cause et être diversement appréciée par les juges, il sera prudent, pour éviter toute difficulté, toute équivoque, de s'en réserver formellement le droit, en déclarant qu'on ne plaide que comme contraint et forcé ; mais, en principe, nous ne croyons pas même ces réserves nécessaires.]

(1) Le paiement des dépens fait par l'avoué ne constituerait donc pas un acquiescement qui pût être opposé à la partie, si cet avoué ne justifiait pas d'un pouvoir spécial. (Voy. *Nouv. Répert.*, *ubi suprà*, p. 53.)

Il en serait de même du consentement donné par un avoué à la prestation d'un serment déféré d'office, et de sa présence à une enquête. (Rennes, 2 avril 1810 ; le comm. de l'art. 122 et les nos 520, 521 et 1562, et *J. Av.*, t. 1er, p. 145. Il a même été décidé, par arrêt de la Cour de Turin du 20 mai 1809 (SIREY, t. 10, 2e part., p. 258, et *J. Av.*, t. 1er, p. 139), que la signification du jugement faite *sans réserves*, entre avoués seulement, n'opérait pas *acquiescement.* Mais les auteurs des *Ann. du Not.*, *ubi suprà*, p. 15, citent un arrêt de Liége du 26 janv. 1811, qui a décidé le contraire, et déclarent que telle est leur opinion, attendu que, dans certains cas, la signification d'avoué à avoué suffit pour faire courir les délais d'appel, comme dans celui de l'art. 763. Tel est aussi notre avis pour ce cas particulier, où la signification à avoué produit le même effet qu'une signification à personne ou domicile ; mais nous croyons, comme M. BERRIAT-SAINT-PRIX, p. 360, not. 4, qu'il faut, en tout autre circonstance, s'en tenir à la règle certaine qu'un acquiescement à un jugement ne peut résulter d'un simple acte d'avoué à avoué

par laquelle on renonce à des droits douteux. Il n'est en effet qu'une reconnaissance de l'absence de tout droit.

Aussi le tuteur qui ne peut aliéner ou transiger pour son pupille que sous la surveillance de la justice peut acquiescer avec la simple autorisation du conseil de famille.

De même, le mandataire général pourra valablement acquiescer pour la partie qui lui a donné pouvoir de faire, dans son intérêt, tous actes d'administration.

Tels sont les principes enseignés, avec raison, par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Acquiescement*, § 18, n°s 1, 2 et 3; FAVARD DE LANGLADE, t. 1er, p. 39, n°s 1 et 2, et TALANDIER, p. 83, n°s 102 à 104.

Quant à l'avoué, il rentre dans la catégorie des mandataires qui auraient été uniquement chargés de la poursuite d'une affaire, ce qui semble lui ôter le pouvoir de lier sa partie en acquiesçant au jugement rendu contre elle.

Cependant son caractère d'officier ministériel, qui le distingue du mandataire ordinaire, doit, suivant nous, commander une solution différente à son égard. Et puisque, d'après l'art. 352, son mandat *ad lites* suffit pour qu'il puisse faire, au nom de la partie, même des offres, des aveux, et donner des consentements, lorsque toutefois la partie ne les désavoue pas, il faut en conclure, comme nous l'avons fait sur la *Quest.* 1298, que le fait de l'avoué, de nature à être regardé comme un acquiescement, peut être opposé à celle-ci, lorsqu'elle n'a pas pris la voie du désaveu.

M. MERLIN, *loc. cit.*, professe cette opinion et l'appuie d'un arrêt de la Cour de Nîmes du 1er juin 1819 (*J. Av.*, t. 1, p. 211), auquel on peut joindre celui de la Cour d'Aix, du 14 juin 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 219), et celui de la Cour de Grenoble du 28 févr. 1812 (*J. Av.*, t. 1, p. 165). Mais cette décision paraît ne s'appliquer qu'aux jugements non définitifs rendus dans le cours de l'instance; et c'est en effet à ceux-là que M. TALANDIER, p. 83 et suiv., n° 105, en citant deux arrêts conformes de la Cour de Limoges des 28 déc. 1824 et 15 avr. 1833, borne son approbation de la doctrine que nous venons d'énoncer. Tant que dure l'instance, l'avoué conserve ses pouvoirs, et tout ce qu'il fait est censé, jusqu'à désaveu, émaner de la partie qui les lui a confiés. Mais après le jugement définitif qui termine la procédure, l'avoué, dit M. Talandier, n'a plus de pouvoirs, et, s'il donnait quelque acquiescement dans une cause qui lui est devenue étrangère, il ne serait pas nécessaire de faire juger contre lui la validité du désaveu.

M. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 5, ne partage pas ce dernier avis. Il pense que les pouvoirs de l'avoué se continuent avec toute leur force et toutes leurs conséquences, pendant l'année qui suit le jugement définitif, en vertu de la disposition de l'art. 1038 du Code de proc. civ., et que l'acquiescement consenti par l'avoué dans cet espace de temps, ne peut être annihilé que par un désaveu régulièrement jugé.

Cette opinion nous paraît logique, puisque la nécessité d'employer la voie du désaveu contre les consentements donnés par l'avoué résulte de la créance qui est due à son mandat, et que ce mandat n'est pas éteint par le jugement définitif. Il nous semble qu'il faut en conclure que la nécessité du désaveu se continue également.

Cependant la jurisprudence s'est généralement prononcée contre cette nécessité, même à l'égard des acquiescements donnés par l'avoué à des jugements interlocutoires. Voici l'indication de plusieurs arrêts qui décident que le fait de l'avoué ne peut jamais, en matière d'acquiescement, lier sa partie: Rennes, 2 avr. 1810 (*J. Av.*, t. 1, p. 145); 9 mars 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 398); Nîmes, 30 janv. 1819 (*J. Av.*, t. 1, p. 210); Bruxelles, 25 nov. 1835 (*Journ. de cette Cour*, t. 2 de 1836, p. 64); Bordeaux, 25 juill. 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 691); Limoges, 16 août 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 718), et Cass. 28 mars 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 704; DEVILL., 1838.1.803).

Bien loin d'adhérer à cette jurisprudence, la Cour de Douai, le 24 mai 1837 (*J. Av.*, t. 55, p. 695) a étendu l'opinion que nous venons de soutenir à l'acquiescement donné par un agréé. Quoique celui-ci n'ait pas un caractère parfaitement officiel, et qu'il ressemble davantage au simple mandataire qu'à l'avoué, nous inclinons néanmoins à approuver la décision de la Cour de Douai, et à penser que l'acquiescement donné par un agréé peut être opposé à sa partie jusqu'au désaveu : ceci nous semble une conséquence de l'opinion par nous émise sur la *Quest.* 1296, que l'agréé est, comme l'avoué, soumis au désaveu.]]

2° Il n'est valable (*V.* t. 3, n° 1452) qu'autant qu'il est donné par des personnes maîtreses de leurs droits (1), et qu'il n'est pas le résultat de la contrainte, du dol ou de l'erreur (2).

[[Ces principes incontestables sont enseignés par MM. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 3; FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 38, et TALANDIER, p. 80, qui fait l'énumération des personnes qui n'ont pas la capacité nécessaire, et des cas ou cette capacité peut être restreinte ou étendue.

Il faut bien remarquer cependant que la capacité requise pour acquiescer n'est pas la même que celle qu'il faut avoir pour aliéner, ainsi que nous l'avons remarqué dans nos observations sur le 1°.

Les décisions relatives à cette capacité se trouvent en notre *Dict. gén. de proc.*, v° *Acquiescement*, nos 1 à 18, et au *J. Av.*, t. 51, p. 577.]]

3° Si le jugement contient tout à la fois, et des dispositions favorables, et des dispositions contraires à une partie, elle peut poursuivre l'exécution des premières, sans que l'on puisse en tirer présomption d'acquiescement aux autres (3).

---

(1) Par suite de cette règle, on ne peut opposer la fin de non-recevoir résultant de l'acquiescement aux femmes non autorisées (Cassation, 15 juill. 1807, *J. C. S.*, t. 1, p. 34, et *J. Av.*, t. 5, p. 32), et aux établissements publics : les préposés de ces établissements ne peuvent en effet les obliger par acquiescement, à moins qu'il ne fût prouvé qu'ils ont agi en vertu d'un pouvoir formel. (Cassation, 21 germ. an XII, et 13 déc. 1807; *Ann. du Not.*, t. 3, p. 13; *Jurispr. des Cours souver.*, t. 1, p. 23 et suiv., et *J. Av.*, t. 1, p. 113.) Il est certain que le ministère public ne peut pas acquiescer dans les affaires où il est partie principale. (Cassation, 16 juin 1809, DENEVERS, 1809, *Suppl.*, p. 161, et *J. Av.*, t. 16, p. 763.)

[Le ministère public ne peut acquiescer au jugement rendu dans une cause où il était partie principale, parce que cette cause intéresse nécessairement l'ordre public, et qu'il n'y a ni transaction ni acquiescement possible dans des matières de cette espèce. (*Voy.* au texte, le 10°.) Ainsi l'enseignent MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 20; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 38, et TALANDIER, p. 76.]

(2) On entend ici par *erreur*, celle qui dérive de ce que la partie aurait mal entendu le jugement (*nouv. Répert.*, *ubi suprà*, p. 53, et *nouv.* DENISART, v° *Acquiescement*, § 3), et non l'erreur de droit, qui ne vicie pas l'acquiescement. (Bordeaux, 15 messid. an XIII, SIREY, t. 7, 2e part., p. 941.)

C'est parce que l'acquiescement doit être libre, que nous avons dit *suprà*, *Q.* 1584, not. 5, qu'il ne pouvait résulter de l'exécution d'un jugement exécutoire par provision.

(3) Cette règle, formellement consacrée par un arrêt de la Cour de Limoges du 1er juill 1817 (SIREY, t. 17, 2e part., p. 307, et *J. Av.*, t. 1er, p. 160), a été contredite de la même manière, par un autre arrêt de la Cour de Turin du 3 nov. 1811 (*J. Av.*, nouv. édit., t. 1er, p. 155, v° *Acquiescement*, n° 69). Nous n'en persistons pas moins à la considérer comme exacte, et fondée d'ailleurs sur le principe de la divisibilité des jugements, établi t. 3, n° 1574. C'est par suite de ce principe, expressément reconnu par la Cour de Paris, que cette Cour, par arrêt du 29 janv. 1812 (SIREY, p. 416, et *J. Av.*, t. 1er, p. 165), avait jugé que l'exécution d'un jugement n'emportait acquiescement que pour les dispositions exécutées, même sans réserves; qu'ainsi, par exemple, la partie qui avait exécuté un jugement, en ce qu'il permettait un réglement par experts, n'en était pas moins recevable à demander la réformation du même jugement, parce

[[Ce principe est consacré par de nombreuses décisions, qui se trouvent indiquées dans notre *Dict. gén. de proc.*, v° *Acquiescement*, n°s 214 à 228, et *Appel*, n°s 676 et 678; et il est aussi professé par MM. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 6; Favard de Langlade, t. 1, p. 42, n° 11, et Talandier, p. 99; M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 5, pense que, pour que l'exécution de l'un des chefs ne soit pas regardée comme un acquiescement aux autres, il faut une réserve expresse quant à ceux-ci. La jurisprudence n'a point fait cette distinction, et nous ne la croyons pas fondée : il en est de même des auteurs que nous venons de citer. Dans une consultation inédite du 18 mars 1823, M. Carré a pensé aussi qu'en pareil cas la réserve était inutile.

Le même principe fait décider que, lorsque les conclusions subsidiaires d'une partie sont accueillies, elle est néanmoins recevable à attaquer le jugement qui a rejeté ses conclusions principales. C'est ce qui résulte des arrêts indiqués dans notre *Dict. gén. de proc.*, v^is *Acquiescement*, n°s 210 à 213, *Appel*, n° 5; d'un dernier arrêt de la Cour de cassation du 5 nov. 1839 (*J. Av.*, t. 58, p. 181); et de l'opinion conforme de MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 6; Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 14, et Talandier, p. 89.

Il en serait autrement si, en prenant ses conclusions subsidiaires, la partie avait abandonné ses conclusions principales. Paris, 28 juin 1813 (*J. Av.*, t. 8, p. 303).]]

4° L'on ne peut séparer l'acquiescement d'une partie des conditions qu'elle y a apposées (1).

---

qu'il avait omis de prononcer la contrainte par corps.

A cette décision vient se rattacher un arrêt de la Cour de Rennes du 7 therm. an IX, qui décide que des paiements faits par une partie, à valoir sur une dette dont elle était condamnée à acquitter le montant, ne faisaient pas présumer acquiescement à la fixation faite par les premiers juges, attendu que la partie ne faisait qu'exécuter, jusqu'à concurrence de ce qu'elle prétendait devoir, la reconnaissance qu'elle avait donnée d'être débitrice, mais n'annonçait pas par là consentir à payer le montant déterminé par le jugement, et susceptible d'être réduit en appel, par suite d'un juste précompte qui en eût démontré l'excès.

Au surplus, les auteurs du *nouv.* Denisart, v° *Acquiescement*, § 2, p. 2, s'expliquent de la manière la plus formelle sur la règle que nous tirons, par rapport à l'acquiescement, du principe de *la divisibilité* des jugements.

« Toutes les fois, disent-ils, que les différents chefs d'un jugement ne forment « qu'un tout indivisible, comme lorsqu'une « première disposition en entraîne à sa suite « plusieurs autres qui en sont les consé« quences nécessaires, il suffit, pour être « obligé d'exécuter le jugement en entier, « d'y avoir acquiescé en un seul point; mais « il arrive souvent que le même jugement « prononce sur plusieurs chefs absolument « indépendants les uns des autres; et alors, « quand on a acquiescé à une partie de ses « dispositions, sans avoir donné aux autres « aucun acquiescement ni tacite, ni exprès, « cela n'empêche pas qu'on ne soit recevable « à se pourvoir contre les autres. »

Enfin, la Cour de cassation avait consacré cette doctrine sous l'empire de l'ancienne législation, par arrêts des 17 frim. an XI et 9 niv. an XII. (Voy. *Jurisprud. des Cours souver.*, t. 1er, p. 16 et 18, et *J. Av.*, t. 1er, p. 95 et 97.)

(1) Ainsi l'exécution d'un jugement, faite dans un sens déterminé, n'exclut pas l'appel, lorsque l'autre partie veut lui donner un sens plus étendu. (*Voy.* Cochin, t. 5, p. 758.)

Ainsi encore, lorsqu'une partie a obtenu gain de cause au principal, mais que certains accessoires lui ont été refusés, par exemple des indemnités, des profits, si elle interjette appel et poursuit néanmoins l'exécution du jugement pour le principal qui lui est adjugé, il n'y aura pas, suivant nous, d'acquiescement aux chefs accessoires, si elle déclare, dans les actes d'exécution, agir sans préjudice de son appel.

[C'est avec raison, selon nous, que la Cour de Paris, le 17 mai 1813 (*J. Av.*, t. 1, p. 182), ne regardant pas les chefs accessoires comme distincts des chefs principaux, a décidé, contrairement à l'opinion de M. Carré, que l'acquiescement à ceux-ci

5° S'en rapporter à la prudence des juges n'est point acquiescer d'avance au jugement qui interviendra, et renoncer, par conséquent, à la faculté d'en interjeter appel. (Cassation, 18 germin. an XI; SIREY, t. 7, 2e part., p. 764, et *nouv. Répert.*, v° *Succession*, § 2, art. 3, et v° *Acquiescement*, § 3; Rennes, 5 août 1808, *J. Av.*, t. 1, p. 99.) (1)

[[Celui qui s'en rapporte à la sagesse des magistrats renonce sans doute à leur exposer les moyens qui militent en sa faveur, persuadé qu'il est que ces moyens n'échapperont pas à leur prudence et à leurs lumières; mais si le résultat vient lui apprendre qu'il en a trop bien présumé, que sa confiance n'était pas fondée, rien n'empêche qu'il attaque une décision rendue, malgré son attente, contrairement à ses conclusions. Cette doctrine est enseignée, avec raison, par MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 3; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 6; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 42, n° 8, et TALANDIER, p. 89; et consacrée par une forte jurisprudence, que nous avons indiquée en notre *Dict. gén.*, v^is *Aquiescement*, n°s 25 à 31, et *Appel*, n° 20; et par les arrêts plus récents des Cours de Nancy, 9 avril 1834 (*J. Av.*, t. 48, p. 40), et de cassation, 7 mai 1834 (*J. Av.*, t. 48, p. 179; DEVILL. 1835.1.382).]]

6° L'acquiescement d'une des parties au jugement n'empêche pas que les autres puissent en appeler. (Loi 71, ff., *de excep. rei judic.*, et 63, *de re judicatâ;* Cassation, 13 niv. an X, *J. C. S.*, t. 1, p. 12 et *J. Av.*, t. 1, p. 93, n° 21).

[[D'autres arrêts, indiqués en notre *Dict. gén. de proc.*, v° *Acquiescement*, n°s 229 à 233, consacrent la même doctrine.

Mais nous ne la croyons applicable, quoique l'arrêt cité par MM. CARRÉ et PIGEAU, t. 2, p. 6, semble rejeter cette distinction, qu'aux matières divisibles.

Quant aux matières indivisibles ou solidaires, les propositions que nous avons établies, sur la *Quest.* 1565 nous paraissent inconciliables avec la décision ci-dessus: puisque chaque partie est le mandataire de tous ses consorts, l'acquiescement qu'elle donne doit pouvoir leur être opposé, si toutefois il est antérieur à l'appel relevé par les autres: car on n'a pas oublié que la déchéance encourue par l'un des consorts, avant qu'aucun d'eux ait usé de son droit, leur en fait perdre la faculté; comme aussi l'exercice du droit par l'un d'eux, avant qu'aucun des autres ait encouru la déchéance, les en met tous à l'abri.]]

7° A plus forte raison ne peut-il lier les personnes qui n'auraient pas été parties au jugement, mais qui auraient intérêt à la décision qu'il eût prononcée (2).

[[Cela est sans contestation.]]

8° La fin de non-recevoir résultant de l'acquiescement ne peut être prouvée par témoins. (Rennes, 22 therm. an VIII.)

[[M. TALANDIER, p. 77, pose le même principe, qui doit s'appliquer aux

---

emportait l'acquiescement à ceux-là. M. TALANDIER, p. 100, approuve aussi cette décision.]

(1) La Cour de cassation avait proposé, dans ses observations sur le projet du Code de procédure, de consacrer en loi cette règle de jurisprudence; elle formait le 101e art. du titre qu'elle proposait de placer en tête de ce Code, et qui était ainsi conçu :

« Quand on déclare s'en référer *à la justice du tribunal*, ou *à ce que le tribunal décidera*, on n'acquiesce pas éventuellement au jugement qui sera prononcé »

(2) Néanmoins, la personne qui exécuterait un semblable jugement, même avec réserves, se rendrait non recevable à se pourvoir, par quelque voie que ce fût, parce qu'une exécution volontaire rend les réserves sans objet, aucun motif ne pouvant porter à faire, avec restriction, ce qu'on n'est obligé de faire en aucune manière. (Paris, 10 avril 1810, *nouv.* DENISART *ubi suprà*, § 2, n° 3, et *J. Av.*, t. 21, p. 541).

acquiescements tacites comme aux acquiescements formels. Peut-on exposer le sort des jugements aux chances hasardeuses d'une preuve testimoniale?

Voy., au reste, sur les divers actes qui peuvent servir à constater un acquiescement, notre *Dict. gén. de proc.*, v° *Acquiescement*, n°s 186 à 193.]]

9° Elle peut être opposée en tout état de cause. (Voy. *suprà*, n° 752.)

[[M. TALANDIER, p. 77, donne pour raison de cette décision parfaitement juste, que l'art. 173 ne peut s'appliquer qu'aux fins de non-recevoir ou aux nullités résultant de la forme ; mais non à celles qui naissent de l'extinction de l'action ou de tout autre cause emportant déchéance du droit. *Voy.* notre t. 2, p. 208, *Quest.* 739 *bis*, § 1.]]

10° Elle ne peut l'être en aucun cas, s'il s'agit d'une question d'état, ou de toute autre matière tenant à l'ordre public. (Cassation, 18 août 1807, *Jurispr. des Cours souver.*, t. 1, p. 54, et *J. Av.*, t. 1er, p. 130.)

[[L'acquiescement à des jugements rendus sur de pareilles matières serait nul et sans valeur, comme tout contrat par lequel il serait dérogé aux lois d'ordre public, ou qui serait fondé sur toute autre cause illicite ; ainsi l'on ne pourrait valablement acquiescer à un jugement rendu sur une question d'incompétence, *ratione materiæ*, ou à celui qui prononcerait la nullité d'un mariage : ce prétendu acquiescement n'empêcherait pas que la partie qui l'aurait donné fût recevable à interjeter appel.

Cette doctrine est formellement enseignée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 4 ; MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Acquiescement*, § 19 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 38, et TALANDIER, p. 77 et 78.

Cependant, la Cour royale d'Aix, le 14 déc. 1837, (DEVILL., 1838.2.290), et la Cour de cassation, le 21 août 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 701, DEVILL., 1838.1.688), ont décidé que l'acquiescement à un jugement qui prononce la séparation de corps, ne pouvait être assimilé à une séparation volontaire, lorsqu'il n'y avait pas de concert frauduleux entre les époux, et que, par suite, il rendait l'appel de l'acquiesçant irrecevable.]]

11° Enfin, l'erreur du juge sur la question de savoir si cette fin de non-recevoir est ou n'est pas fondée, est un moyen de cassation. (Cassation, 22 oct. 1811, SIREY, t. 11, 1re part., p. 364, et *J. Av.*, t. 1, p. 157.)

[[Cette proposition est vraie, dans ce sens que si, après avoir constaté certains faits dans son arrêt, une Cour royale jugeait que, d'après la loi, ils ne constituent pas un acquiescement, elle résoudrait, par là, une question de droit, et sa décision donnerait ouverture à cassation ; mais la reconnaissance et la constatation des faits constitutifs d'un acquiescement sont à l'abri de la censure de la Cour suprême, parce qu'on ne peut y trouver la violation d'une loi.

Sous ce rapport, les décisions des tribunaux sont, en général, des décisions d'espèces qui n'intéressent pas la science : aussi nous nous abstiendrons d'entrer dans le détail des nombreux arrêts rendus en cette matière, et desquels il résulte que, dans tel cas spécial, il y a ou il n'y a pas acquiescement.

Ces arrêts sont indiqués dans notre *Dict. gén. de proc.*, vis *Acquiescement*, n°s 19 à 40, 87 à 175; *Appel*, n°s 8 à 12, 19, 20, 22, 23, 34; *Cassation*, n°s 122 à 138, 150; au *J. Av.*, t. 50, p. 165, t. 51, p. 578 et 710, t. 52, p. 290 et 360, t. 55, p. 695; au *Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1836, p. 76, 267 et 504; et pour les matières d'enquête, *Dict. gén.*, v° *Enquête*, n°s 217, 497 à 509; au *J. Av.*, t. 50, p. 371; au *Mémorial* de M. TAJAN, t. 22, p. 205; et au *Journ.* de la Cour de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 240.]]

Nous terminons en remarquant que cette même fin de non-recevoir a donné lieu, sur le caractère et les effets de l'acquiescement, à une foule de questions dont nous n'avons indiqué que les principales. On trouvera ces questions au *nouv. Répert.* et aux *Quest. de Droit*, aux mots *Acquiescement*, *Cassation*, *Chose jugée*, *Requête civile*. (*Voy.*, en outre, 1° sur l'art. 451, ce que nous

disons de l'acquiescement aux jugements interlocutoires; 2° sur l'art. 452, l'examen de la question de savoir si les jugements d'*expédient* sont sujets à l'appel.)

[[On a demandé, par exemple, si la signification des qualités, sans réserves, pouvait constituer un acquiescement au jugement?

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 7, et TALANDIER, p. 97, ont, avec raison, répondu négativement. La partie qui signifie les qualités n'a pas encore dans les mains les motifs et le dispositif du jugement; elle est donc censée ne pas les connaître; et comment acquiescerait-elle à ce qu'elle ne connaît pas?

On a demandé aussi si la signification du jugement, soit à partie, soit à avoué, pouvait être considérée comme un acquiescement de la part de celui qui l'a fait. Cette question se trouve traitée avec détails sous le n° 1564.

Enfin, nous avons examiné sur les *Quest.* 1575 et suiv. les divers genres d'acquiescement qui peuvent être opposés à celui qui veut relever incidemment appel.]]

1585. *Que signifient ces mots de l'art.* 444, CONTRE TOUTES PARTIES?

Ils signifient que les délais fixés par l'art. 443 courent contre le mineur, la femme mariée, l'interdit, les communes, les fabriques, les hospices et autres établissements publics, de quelque nature qu'ils soient; tandis qu'autrefois ces délais étaient plus considérables pour les corporations que pour les particuliers, et ne couraient, à l'égard des mineurs, qu'à partir de leur majorité. (*Voy.* ordonn. de 1667, tit.27, art. 16 et 17; JOUSSE, sur ces articles; le *Nouv. Répert.*, aux mots *Curateur*, § 1 et *Appel*, sect. 1, § 5, et le commentaire du présent article.)

[[Cette interprétation est exacte; elle est adoptée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 17; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 679, et BOITARD, t. 3, p. 59.]]

1586. *L'art.* 444, *en conservant aux parties désignées dans la réponse à la question précédente un recours contre leurs administrateurs, entend-il que ces derniers seront jugés responsables, par cela seul qu'ils n'auront pas fait les diligences nécessaires pour interjeter l'appel?*

Nous pensons, avec les auteurs du *Commentaire* inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 47 et 68, que, pour exercer le recours dont il s'agit en l'art. 444, on doit commencer par faire décider par le tribunal que l'administrateur, en n'interjetant pas l'appel, aura porté préjudice aux intérêts qui lui étaient confiés. En effet, on doit reconnaître que, s'il n'est pas évident que le jugement contenait un mal jugé, ou qu'il y eût contre l'administrateur des présomptions de dol ou de connivence, il serait difficile de le faire condamner, l'autorité du jugement rendu étant d'un grand poids en sa faveur. Néanmoins cette remarque ne doit pas rendre les administrateurs insouciants sur les mesures à prendre, afin de justifier que, s'ils n'ont pas interjeté l'appel pour leurs administrés, c'est avec raison et pour éviter des frais qui, en définitive, seraient probablement tombés à la charge de ceux-ci. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 562 et 569.)

[[Il est clair que le fait seul de n'avoir pas relevé appel d'un jugement ne peut être par lui-même, vis-à-vis du tuteur ou de tout autre administrateur, un cas de responsabilité. Il faudrait encore que le mal jugé de la sentence de premier ressort fût, pour ainsi dire, évident, ou du moins que la réussite de l'appel négligé eût été fort vraisemblable; car pourrait-on faire un crime au tuteur de n'avoir pas attaqué un jugement qui avait, en sa faveur, toute l'apparence d'une parfaite équité? Ne devrait-on pas le louer plutôt de ne s'être point témérairement engagé dans la poursuite d'un procès dont les frais seraient pro-

bablement retombés sur son pupille? Aussi tous les auteurs partagent-ils l'opinion de M. Carré. On peut voir notamment MM. PIGEAU, *Pr. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. 4, n° 2, et *Comm.*, t. 2, p. 17; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 175, n° 15; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 679, et BOITARD, t. 3, p. 60.

Ce sera donc aux tribunaux saisis du recours dont parle l'art. 444 à examiner si l'appel qui n'a pas été relevé aurait dû l'être, et si celui qui s'en est abstenu peut être taxé d'impéritie ou de négligence.

Mais le tuteur a, dit avec raison M. PIGEAU, *Pr. civ., loc. cit.*, un moyen d'éviter toute espèce de recours, en demandant l'avis du conseil de famille. Si cette assemblée décide que l'appel ne doit pas avoir lieu, le tuteur qui aura suivi son avis sera, d'après nous, à l'abri de toute responsabilité.

De même l'administrateur peut demander l'avis de l'autorité supérieure ou du conseil qui l'aide dans son administration.]]

[[**1586** bis. *Si le jugement n'a été signifié qu'au tuteur, mais que celui-ci ait interjeté appel, le mineur devenu majeur sera-t-il admis à en interjeter un autre sous prétexte que, le jugement n'étant pas signifié au subrogé tuteur, le délai n'a pas couru?*

Oui, si l'appel du tuteur a été déclaré nul, parce qu'on peut toujours, tant qu'on se trouve dans les délais, réparer les nullités d'un exploit d'appel.

Non, s'il a été déclaré périmé ou mal fondé.

Dans le premier cas, l'art. 469 prononce une déchéance définitive. *Voir* la *Quest.* 1686 *Sexies*, et l'arrêt de la Cour de Lyon qui s'y trouve rapporté.

Dans le second cas, le tuteur ayant au nom du mineur régulièrement usé de son droit, l'exercice s'en trouve épuisé. Qu'importe qu'on soit encore dans le délai pour appeler si la voie de l'appel a déjà été épuisée? La loi a-t-elle jamais voulu autoriser deux appels différents ou successifs à l'égard du même jugement de la part de la même partie?

Notre opinion se trouve confirmée par un arrêt de la Cour de Grenoble du 18 juillet 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 198).]]

1587. *Si une partie s'était pourvue en opposition ou nullité d'un jugement, dans les trois mois exigés pour l'appel, n'aurait-elle pas également encouru, malgré ce pourvoi, la déchéance prononcée par l'art. 444?*

Il ne dépend point d'une partie condamnée par jugement définitif de prolonger le délai que la loi lui accorde pour en déclarer appel, en faisant des procédures nouvelles, soit en opposition, soit en nullité de ce jugement : la partie qui agit ainsi encourrait donc incontestablement la déchéance, ainsi qu'il a été jugé par la Cour de Rennes, relativement à un jugement rendu en matière commerciale par des arbitres forcés (*V.* arrêt du 31 juill. 1811, et *infrà* sur l'art. 1028).

[[Aucun doute sur cette solution. *Voy.* encore arrêt de Cassation, 11 fruct. an XI (*J. Av.*, t. 3, p. 72).]]

1588. *La signification du jugement, faite tant au tuteur qu'au subrogé tuteur d'un mineur non émancipé, fait-elle courir le délai, quoique le jugement soit nul pour défaut d'assistance du tuteur dans la cause?* [[*Sous l'empire de la loi du 24 août 1790, le délai d'appel courait-il aussi contre les mineurs?*]]

L'affirmative de la première question résulte non-seulement, par induction, d'un arrêt de la Cour de cassation du 30 juin 1806 (SIREY, t. 6, 1re part., p.

346, et *J. Av.*, t. 3, p. 102), mais encore du texte même de la première disposition de l'art. 443, combinée avec celle de l'art. 444 (*Voy.* nos *Quest.* sur l'art. 481).

[[Ainsi que nous l'avons dit sur la *Quest.* 1562, quel que soit le vice d'un jugement, il doit subsister jusqu'à ce qu'il ait été attaqué par les voies légales. Or l'appel n'est une voie légale qu'autant qu'elle est employée dans le délai légal. La nullité que suppose la question proposée ne pourrait donc être prononcée que sur un appel relevé en temps utile; jusque-là, elle est censée ne pas exister, Ce serait tomber dans un cercle vicieux que de se fonder sur cette prétendue nullité pour proroger le délai d'un appel qui seul peut en faire déclarer l'existence. L'arrêt que cite M. Carré, comme consacrant sa solution, est antérieur à la promulgation du Code, ce qui fait voir que, sous la loi de 1790, le délai de l'appel courait, comme sous la nouvelle, contre les incapables. Ce point a été également reconnu par un autre arrêt de la Cour de cassation du 27 mai 1807 (*J. Av.*, t. 3, p. 102), et par la Cour d'Angers, le 11 avril 1821 (*J. Av.*, t. 23 p. 129).

Quoique, aujourd'hui, la nécessité de signifier au tuteur et au subrogé tuteur pour faire courir les délais, soit textuellement écrite dans la loi, on trouve quelques décisions qui ont eu l'occasion d'appliquer ce principe, comme s'il eût été contesté. On peut voir notamment les arrêts des Cours de Nîmes, 31 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 21, p. 276), de Lyon, 22 juill. 1833, (*J.* de cette cour, 1834, p. 17), et de Paris, 11 juin 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 699).

Il est superflu de remarquer, avec la Cour de Nîmes, 11 juin 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 214), que l'individu mineur au jour où il est appelé en justice et devenu majeur au jour où le jugement est rendu, ne peut exciper de sa minorité à l'égard des délais d'appel. L'art. 444 ne lui est, sous aucun rapport, applicable.]]

1589. *Les délais d'appel d'un jugement qui n'aurait point été signifié au subrogé tuteur, courraient-ils à compter de l'époque où le mineur aurait atteint sa majorité?*

La Cour de Montpellier a jugé, le 3 janvier 1811 (*Voy.* commentaire inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 51, et *J. Av.*, t. 1er, p. 152), que le jugement rendu contre un mineur qui y a acquiescé depuis sa majorité, ne peut être attaqué par la voie d'appel. Cette décision paraîtrait préjuger pour l'affirmative la solution de la question que nous venons de poser. En effet, dirait-on, ainsi que les auteurs que nous venons de citer, la majorité donne à celui qui était mineur l'exercice plein et entier de tous ses droits; dès lors il doit veiller seul à ses propres intérêts, et, par conséquent, se pourvoir contre les jugements rendus contre lui pendant sa minorité, et qui lui feraient grief; s'il ne le fait pas, il ne peut imputer qu'à lui seul les suites de sa négligence.

Nous ne connaissons point l'espèce dans laquelle l'arrêt de la Cour de Montpellier a été rendu; mais nous sommes portés à croire qu'il s'agissait d'un acquiescement *formel* donné par le mineur devenu majeur, et non de l'acquiescement que la loi fait résulter de l'expiration du délai sans appel (1). C'est aussi ce qui paraît résulter de ce que les auteurs du *Commentaire* n'examinent la question qui nous occupe qu'après avoir cité cet arrêt; ce qu'ils n'auraient pas eu besoin de faire, puisqu'il l'aurait décidée lui-même.

Or, nous ne balancerions pas à admettre que le mineur qui, devenu majeur, donne un acquiescement formel à un jugement susceptible d'appel, se rend

---

(1) [Ce que suppose ici M. Carré est exact; il s'agissait d'un acquiescement résultant du paiement d'une partie des condamnations et de la demande d'un délai pour le reste.]

non recevable dans ce genre de pourvoi. Il connaît nécessairement ce jugement, puisqu'il consent à l'exécuter; mais autre chose est le cas où l'on opposerait, contre son appel, la déchéance portée en l'art. 444. Il est possible, il est même présumable que le jugement qui n'a été signifié qu'à son tuteur ne soit pas encore connu de lui dans les trois mois de sa majorité; que ses comptes ne lui aient pas été rendus; que la remise de ses papiers ne lui ait pas été faite: ne serait-il pas trop rigoureux, dès que cette possibilité ne peut être contestée, de faire courir le délai contre lui, et de le faire courir, en vertu d'une signification que la loi répute non avenue, parce qu'elle n'a pas été faite au subrogé tuteur? Si ces raisons ne sont pas suffisantes pour décider négativement notre question, nous croyons du moins devoir conseiller à la partie intéressée à l'exécution du jugement, de constituer le mineur en demeure d'appeler, par une signification nouvelle faite à l'époque de sa majorité. C'est, au reste, ce qui a été prescrit par l'art. 484, pour faire courir, à l'égard d'un mineur, le délai de la requête civile, et l'on sent que cette disposition fournit un argument en faveur de l'avis que nous venons d'émettre.

[[Cette opinion, très juste et parfaitement motivée, est aussi celle de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 175, n° 15.]]

[[**1589** bis. *La mesure de précaution introduite en faveur des mineurs par la dernière partie de l'art. 444, est-elle aussi applicable aux interdits?*

Oui, en vertu de l'art. 509 du Code civil, qui assimile l'interdit au mineur pour sa personne et pour ses biens, et déclare que les lois sur la tutelle des mineurs s'appliqueront à la tutelle des interdits. Ainsi le délai d'appel ne courra contre l'interdit qu'après signification faite à son tuteur et à son subrogé tuteur du jugement obtenu contre lui. Telle est l'opinion exprimée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 18; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 174, n° 14, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 680. M. Carré l'a également émise à la fin du commentaire de cet article, n° CCCLXVIII.]]

[[**1589** ter. *Si les deux significations n'ont pas été faites simultanément au tuteur et au subrogé tuteur, de laquelle des deux doit partir le délai?*

Evidemment de la dernière; car autrement l'un d'entre eux ne jouirait pas pour les diligences qui lui sont imposées, de la plénitude du délai que la loi a voulu ménager à tous les deux. Le texte d'ailleurs est formel : « Ils ne courront que du jour où le jugement aura été signifié tant au tuteur qu'au subrogé tuteur. » Il faut donc, pour qu'il commence à courir, que la signification ait été faite à tous les deux. Telle est aussi l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 680.]]

1590. QUID JURIS, *si le mineur ou l'interdit n'a ni tuteur, ni subrogé tuteur, ou n'a que l'un d'eux, ou si l'un ou l'autre est décédé?*

La signification ne pouvant être faite, le délai ne court pas. C'est à la partie qui a obtenu le jugement à faire pourvoir le mineur ou l'interdit, afin de faire courir le délai en signifiant le jugement aux personnes qui seront appelées à ces fonctions (*Voy.* PIGEAU, *ubi suprà*, p. 564).

Dans le cas de décès, soit du tuteur, soit du subrogé tuteur, ou de l'un d'eux, la signification du jugement ne serait pas valablement faite à l'avoué qu'ils auraient constitué dans la cause, et le délai de l'appel ne courrait contre le nouveau tuteur ou subrogé tuteur, qu'à compter du jour de la notification qui lui sera faite (Rennes, 29 août 1814).

[[MM. PIGEAU, *Pr. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1, ch. 1, sect. 3, art. 6, n° 3, et *Comm.*, t. 2, p. 18 et 20; PONCET, t. 1, p. 523, n° 590; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 174, n° 14, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 689, pensent, comme M. Carré, et avec un arrêt de la Cour de Rennes du 27 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 21, p. 276), que, si le tuteur est mort ou a cessé ses fonctions, ou s'il n'y en a jamais eu, c'est à la partie qui a obtenu le jugement à provoquer sa nomination ou son remplacement, pour pouvoir lui faire la signification (1). Nous sommes de leur avis, et nous pensons aussi, avec la plupart d'entre eux, que la même marche doit être suivie lorsqu'il s'agit du subrogé tuteur.

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 20, enseigne, au contraire, que, s'il n'y a pas de subrogé tuteur, la signification au tuteur sera suffisante pour faire courir le délai d'appel, et la partie qui a obtenu le jugement sera dispensée d'en faire nommer un.

La raison que cet auteur donne de son opinion, c'est que le tuteur est chargé de veiller aux intérêts du mineur, et de lui faire nommer un subrogé tuteur; que d'ailleurs le recours qu'on pourra exercer contre lui protége suffisamment les droits de son pupille.

Cette raison nous semblerait applicable, même au cas où il s'agit de l'absence d'un tuteur; car c'est alors le devoir du subrogé tuteur de provoquer sa nomination, et, s'il ne le fait pas, le mineur a contre lui son recours, pour le préjudice que cette négligence lui aura causé.

Mais ce recours unique suffira-t-il? Oui, si l'on pousse jusqu'au bout le raisonnement de M. Pigeau; non, si l'on consulte la loi, dont l'intention, clairement manifestée, est de ménager au mineur ou à l'interdit une double garantie, fondée sur la vigilance simultanée de ses deux protecteurs. Cette intention ne serait évidemment pas remplie, si l'on se contentait d'une simple signification, lorsque l'un de ces deux protecteurs n'existe pas, soit le tuteur, soit le subrogé tuteur; c'est donc à celui qui fait la signification à se procurer les deux contradicteurs légitimes qui doivent la recevoir.]]

[[**1590** bis. *Si le mineur est encore sous la puissance de ses père et mère, à qui faut-il signifier le jugement obtenu contre lui?*

Durant le mariage de ses père et mère, le mineur n'est point en tutelle; et, comme il n'y a de subrogé tuteur qu'autant qu'il existe une tutelle, le mineur placé dans cette position n'a point de subrogé tuteur.

L'art. 389 du Code civil déclare que le père est, durant le mariage, administrateur des biens personnels de ses enfants mineurs; c'est donc lui qui doit suivre leurs actions, et défendre à celles qui leur sont intentées : c'est à lui, et à lui seul, que le jugement devra être signifié, sans que l'art. 444 doive ou puisse recevoir ici aucune application.

Cependant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 18, soutient que l'administration confiée au père pendant le mariage est une véritable tutelle, qui doit être, comme toute autre, soumise à la surveillance d'un subrogé tuteur, auquel, par conséquent, il faudra adresser la signification du jugement, pour faire courir le délai d'appel.

Cette interprétation de l'art. 390 est trop formellement contredite par l'usage pour qu'on puisse l'adopter. M. Pigeau n'a-t-il pas vu, d'ailleurs, que l'exis-

(1) [Néanmoins, dans le cas de décès du tuteur, si ses héritiers sont majeurs, la signification qui serait adressée à ceux-ci nous paraît devoir suffire, puisqu'aux termes de l'art. 419 du Code civil, ils sont tenus de continuer la gestion jusqu'à la nomination d'un nouveau tuteur. C'est aussi l'avis de M. PIGEAU *Comm.*, t. 2, p. 20.]

tence du mariage, la présence et la surveillance de la mère, ont paru au législateur des garanties suffisantes pour remplacer celles qu'offrent, dans les tutelles ordinaires, l'autorité et le contrôle d'un subrogé tuteur et d'un conseil de famille?]]

[[**1590** ter. *Lorsque le tuteur a plaidé contre son pupille et obtenu contre lui un jugement, à qui doit-il en adresser la signification pour faire courir les délais?*

Le tuteur étant ici l'adversaire du mineur, il est clair qu'il ne ferait rien d'utile à celui-ci, en se signifiant à lui-même le jugement qu'il a obtenu; c'est donc au subrogé tuteur, chargé dans cette circonstance de défendre les intérêts du mineur contre ceux de son tuteur, que la signification devra être adressée : mais cette signification unique remplira-t-elle les vues de la loi, qui semblait désirer une double garantie, qui voulait que deux personnes au moins fussent chargées de prévenir, dans l'intérêt du mineur, les effets de la déchéance? n'est-ce pas lorsque cet intérêt est en opposition avec celui du tuteur, que les fraudes sont plus à craindre, les négligences plus préjudiciables, et, par conséquent, les mesures de précaution plus nécessaires? n'est-il pas à propos, dans ce cas, de redoubler de vigilance plutôt que de la diminuer? ne faudrait-il pas suppléer, de quelque façon, à la garantie que la position du tuteur fait perdre à son pupille?

Ainsi l'a pensé, avec raison, M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 18, qui propose de faire élire un subrogé tuteur *ad hoc* pour lui faire signifier le jugement, afin que celui-ci, en cas de négligence du subrogé tuteur titulaire, faisant fonction de tuteur, puisse pourvoir de son chef aux intérêts du pupille. Plusieurs arrêts ont consacré cette doctrine, en décidant aussi que c'est au tuteur qui gagne son procès à provoquer la nomination de ce tuteur ou subrogé tuteur *ad hoc* (Voy. la *Quest.* 1590), pour pouvoir faire utilement sa double signification. On peut voir les arrêts des Cours d'Angers, 2 août 1822; Toulouse, 4 févr. 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 191); de Colmar, 13 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 44, p. 273); Devill. (vol. de 1831, 2.181), et d'Orléans, 27 nov. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 426); Devill., (vol. de 1834, 2.554). La Cour de cassation a elle-même ajouté à cette jurisprudence le poids de son autorité, par un arrêt du 1er avril 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 273; Devill., 1833.1.388).

Mais la Cour de Paris a jugé, au contraire, le 23 juill. 1830 (*Gazette des Tribunaux* du 25), que la signification d'un jugement, rendu au profit d'un tuteur contre son pupille, fait courir les délais de l'appel, quoique faite seulement au subrogé tuteur, et que le tuteur n'est pas tenu de faire nommer un subrogé tuteur *ad hoc*, pour arriver à la double signification prescrite par l'art. 444 du Code de procéd. civile.

On voudrait aussi tirer un argument contre notre solution, d'un arrêt de la Cour de Colmar du 14 juin 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 552), d'après lequel la signification du jugement, qui admet le désaveu intenté contre un enfant, suffit pour faire courir les délais d'appel, si elle est faite à son tuteur *ad hoc*, sans l'avoir été à un subrogé tuteur. Cependant dans ce cas, dira-t-on, les intérêts de l'enfant sont en opposition avec son tuteur ou administrateur naturel, le mari de sa mère. Mais on répondra que ce cas n'est pas celui d'une véritable tutelle, pas plus que le cas par nous examiné sur la question précédente; qu'ici, comme là, la surveillance de la mère s'ajoute à celle de l'individu chargé directement de soutenir les droits de l'enfant; qu'ici, plus que là, la mère est intéressée à faire triompher ces droits, et qu'enfin il y aura véritablement double signification, puisque la mère la recevra aussi bien que le tuteur *ad hoc*. Cet arrêt n'est donc pas en opposition avec la doctrine de M. Pigeau, qui est aussi la nôtre.]]

1591. *Est-il d'autres cas que celui de l'art. 444, dans lesquels la signification du jugement doive être faite à d'autres personnes qu'à la partie condamnée?* [[*L'incapacité survenue depuis la signification à personne rend-elle nécessaire une nouvelle signification à l'administrateur?*]]

Oui; par exemple, le jugement rendu contre une personne pourvue d'un conseil judiciaire doit être signifié à ce conseil, si l'affaire était immobilière. Il en est de même pour le cas où le mari et la femme ont dû procéder conjointement. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 564.)

[[Et pour un mineur émancipé qui ne peut plaider qu'avec l'assistance de son curateur, *voy.* M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 680; et pour un condamné à une peine infamante qui ne peut plaider qu'avec l'assistance d'un tuteur (art. 29 du Code pénal). Mais la nécessité de signifier le jugement au mari, au conseil judiciaire, au curateur, resulte tout naturellement de ce qu'ils ont été parties dans ce jugement, ou que du moins ils devront l'être dans l'instance d'appel, et qu'en principe un jugement ne peut acquérir force de chose jugée par l'expiration du délai d'appel qu'après avoir été signifié aux parties à qui appartient le droit d'appeler (1).

Il n'en est pas de même du subrogé tuteur qui n'a pas été partie dans la procédure de première instance et qui ne prendra point de part à celle d'appel (*Voy.* la question suiv.); aussi a-t-il fallu une disposition de loi expresse pour rendre nécessaire la double signification prescrite par l'art. 444.

Mais il faut remarquer que le tuteur et le subrogé tuteur, d'une part, et les administrateurs dont nous venons de parler, de l'autre, sont placés dans une position bien différente, quant à l'obligation de profiter du délai d'appel. Le tuteur et le subrogé tuteur sont responsables, comme nous l'avons dit, de leur négligence; le mari, le curateur, le conseil judiciaire, ne peuvent encourir aucune responsabilité pour n'avoir pas appelé, puisque, ne pouvant le faire que conjointement avec les intéressés, et de leur consentement, ceux-ci ne peuvent les accuser d'une négligence qui aurait été commune aux uns et aux autres. Ainsi l'enseigne avec raison M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 17.

Au reste, la nécessité de signifier le jugement rendu contre un incapable à la personne chargée de veiller à ses intérêts, se borne au cas où cette incapacité existe, et a pu être connue au moment de la signification (*Voy.* la *Quest.* 1560 *bis, in fine*). Mais si l'incapacité n'est survenue que depuis que la signification a eu lieu, et avant l'expiration du délai d'appel, nous ne pensons pas, à cause des termes absolus de l'art. 444, et quoique l'application de l'art. 2252 du Code civil soit plus équitable, que cet évènement suspende le cours de la prescription, ni qu'il faille, pour le lui faire reprendre, signifier à l'administrateur dont la nomination est devenue nécessaire. Aussi la Cour de Paris a-t-elle jugé, le 2 janvier 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 160), que, lorsque un jugement a été signifié à une partie avant qu'elle ait été pourvue d'un conseil judiciaire, elle ne peut pas prétendre que son changement d'état a interrompu le délai d'appel, et que ce délai ne peut courir, à son égard, qu'à partir de la signification du jugement à son conseil judiciaire.

De même, le délai de l'appel ne serait pas suspendu à l'égard de la femme

---

(1) [Le 6 mars 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 9), la Cour de cassation a jugé, en effet, que le délai d'appel contre un jugement relatif aux droits de la femme, ne peut courir sans notification au mari; et, même avant la promulgation de l'art. 1428 du Code civil, c'était au mari seul que la notification devait avoir lieu, et le délai courait contre la femme sans qu'on lui eût personnellement signifié le jugement. Bruxelles, 30 fruct. an XIII (*J. Av.*, t. 21, p. 240.)]

qui contracterait mariage, ni de l'individu qui tomberait sous le poids de l'interdiction, après la signification qu'ils auraient personnellement et valablement reçue. Une nouvelle signification au mari de l'une, au tuteur de l'autre, ne serait pas exigée.]]

1592. *Quelles sont les obligations imposées au subrogé tuteur, par suite de la signification du jugement?*

Il n'est pas douteux, ainsi que l'a décidé la Cour de Limoges, par arrêt du 30 avril 1810 (Voy. *Biblioth. du Barr.*, 2e part., 1810, p. 283, et *J. Av.*, t. 3, p. 276), que le subrogé tuteur ne peut interjeter appel du jugement qui lui est signifié. Ses fonctions sont limitées par les art. 420 et suivants du Code civil, et ne peuvent être étendues à des cas autres que ceux prévus par ces articles.

Mais on ne saurait admettre que le législateur ait entendu n'attacher aucun effet, de la part du subrogé tuteur, à la signification qu'il ordonne de lui faire. Or, M. le conseiller d'Etat Bigot de Préameneu s'est exprimé comme il suit sur les motifs de la disposition dont il s'agit (LOCRÉ, t. 22, p. 114). « Le subrogé tuteur n'est pas chargé de la défense du mineur pendant l'appel; mais il sera, comme le tuteur lui-même, responsable, s'il laisse passer le délai de trois mois depuis la signification qui lui a été faite, sans avoir pris les mesures prescrites par la loi pour savoir si l'appel doit être interjeté, et sans l'avoir interjeté. » C'est donc au subrogé tuteur à concourir avec le tuteur, afin d'assembler le conseil de famille, pour faire décider par lui s'il est utile d'appeler; c'est au subrogé tuteur à veiller à ce que le tuteur interjette cet appel, etc., etc. (1).

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 175, n° 15; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 680, et BOITARD, t. 3, p. 60, enseignent aussi que le subrogé tuteur n'a que le droit de provoquer les mesures de sûreté dans l'intérêt du mineur, et qu'il n'a pas qualité pour interjeter lui-même l'appel; la même opinion a été consacrée, le 19 janv. 1837, par la Cour de Riom (*J. Av.*, t. 54, p. 209).

Mais M. PONCET, t. 1, p 494, n° 303, tout en convenant du principe que le tuteur est, en général, seul capable de relever appel au nom du mineur, pense qu'il ne faudrait pas déclarer nul celui qu'aurait relevé le subrogé tuteur dans un cas d'évidente négligence ou d'impossibilité d'agir de la part du tuteur. Ce serait là un de ces actes conservatoires que la nécessité doit protéger. Les paroles de M. Bigot Préameneu, citées par M. Carré, autorisent, ce nous semble, l'opinion de M. Poncet. Car, d'après ce conseiller d'État, « le subrogé tuteur sera responsable, comme le tuteur, s'il laisse passer le délai, sans avoir pris les mesures prescrites pour savoir si l'appel doit être interjeté, *et sans l'avoir interjeté.* » Ces derniers mots supposent que le subrogé tuteur peut, lui aussi, et doit même, au besoin, réaliser cette mesure. Sans doute il ne pourra pas suivre sur l'appel ainsi interjeté par lui; le tuteur pourra se désister, se laisser condamner par défaut. Mais l'acte même de l'appel destiné à éviter une déchéance ne nous semble pas sortir de ses attributions. M. TALANDIER, p. 18, partage ce double avis.

Au reste, la Cour de Toulouse, le 13 juill. 1827 (TAJAN, t. 15, p. 432), et celle de Montpellier, le 19 janv. 1832; DEVILL. 1833.2.38, (*J. Av.*, t. 44, p. 249), ont formellement adopté cette doctrine. Il est vrai que, dans l'espèce jugée par la Cour de Montpellier, un motif de plus semblait donner capacité au

(1) Mais *voyez*, sur ces mesures, PIGEAU, t. 1, p. 583; le *Commentaire* inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 50 et 51, et DELAPORTE, t. 2, p. 7.

subrogé tuteur pour relever appel, c'est que le tuteur avait, dans la cause, des intérêts opposés à ceux des mineurs. Or, les fonctions du subrogé tuteur consistant principalement (Cod. civ., art. 420) à agir pour le mineur lorsque ses intérêts sont opposés à ceux du tuteur, c'est-à-dire à suppléer celui-ci, à devenir tuteur lui-même : on sent que, dans de pareilles circonstances, il a évidemment le droit de relever appel ; ce qui ne fait pas néanmoins que ce droit soit enlevé au tuteur ; celui-ci peut, en effet, et doit même, s'il y a lieu, interjeter appel au nom des mineurs, cet appel fût-il contraire à ses propres intérêts. Ainsi l'a jugé la Cour de Paris, le 31 août 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 290). *Voy.* aussi notre *Quest.* 1590 *ter.*]]

1593. *L'intimé qui prétend que l'appelant a laissé écouler le délai d'appel est-il tenu de représenter les exploits de signification du jugement?*

C'est notre opinion, parce qu'il est demandeur en son exception : or, sous ce rapport, c'est à lui que la preuve incombe. Aussi la Cour d'appel de Rennes a-t-elle décidé, par un arrêt de la 2e chambre, du 13 décembre 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 192), que c'est à l'intimé à représenter les exploits de signification, afin de mettre la Cour à portée de savoir si l'appelant est déchu de son pourvoi.

[[Cette solution nous semble parfaitement conforme aux principes. Elle peut s'autoriser encore, par analogie, d'un arrêt de la Cour de cassation du 7 brumaire an XIII (*J. P.*, 3e éd., t. 4, p. 222), qui a jugé que la partie défenderesse en cassation, qui soutient que le pourvoi n'a été formé qu'après le délai prescrit, ne peut suppléer au défaut de représentation de l'exploit de signification de la décision attaquée par des actes qui en prouvent l'existence.]]

1594. *Peut-on, après les trois mois qui ont suivi la signification, appeler du jugement d'un tribunal de commerce qui a statué sur un déclinatoire à raison de la matière?*

La difficulté naît de ce que l'art. 425 porte que les dispositions d'un jugement commercial sur la compétence pourront *toujours* être attaquées par la voie de l'appel. Mais la Cour de cassation a levé tous les doutes à cet égard, en déclarant, dans les considérants d'un arrêt du 25 février 1812 (*Voy.* DENEVERS, 1812, p. 286, et *J. Av.*, t. 3, p. 34, 3e esp.), que ce mot *toujours* ne pouvait s'entendre d'une manière vague et illimitée, et comme dérogeant par avance aux règles précises sur les appels, au titre particulier qui les concerne. Il ne peut évidemment se rapporter qu'à la faculté d'appeler du premier jugement définitif sur la compétence, lors même que l'on aurait déjà appelé, purement et simplement, du second jugement sur le fond ; il n'a été employé en l'art. 425 que pour faire remarquer principalement le changement survenu sur la matière des appels ; ce qui se trouve expliqué aux art. 453 et 454 (*Voy.* nos questions sur ces art.), en permettant d'appeler du jugement sur la compétence, lorsqu'il aurait été qualifié en dernier ressort.

Il suit évidemment de là que l'art. 425 ne fait aucune exception, soit à l'article 443, soit à l'art. 444 du Code de procédure : il faudrait, pour qu'il en fît une, une disposition expresse, dérogatoire, qu'on ne trouve nulle part dans le Code ; d'ailleurs, l'art. 645 du Code de commerce, porte, sans distinction, que le délai pour interjeter appel de jugements contradictoires, sera de trois mois du jour de la signification, disposition semblable à celle de l'art. 443.

[[Il est évident que, dans ces mots de l'art. 425 : « *Les dispositions d'un jugement commercial sur la compétence pourront* TOUJOURS *être attaquées par la voie de l'appel*, » on ne doit pas voir une durée indéfinie de la faculté d'appel, mais seulement une extension de cette faculté à TOUS les jugements commer-

ciaux, encore que par la valeur de l'objet en litige ils pussent être réputés rendus en dernier ressort.

Cette interprétation que nous avons déjà indiquée sur le même art. 425, au n° CCCLI, est adoptée, sans hésitation, par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 174, n° 14.]]

1595. *La déchéance d'un appel tardif peut-elle être suppléée d'office et opposée en tout état de cause?*

[[Nous avons rapporté la solution de M. Carré, sur l'art. 173, *Quest.* 739 *bis*, § 4, 3°, t. 2, p. 209 et suiv., nous l'avons combattue, et nous en avons rapproché la plupart des décisions et opinions qui s'y rattachent. *Voy.* aussi *infrà* la *Quest.* 1612 *ter.*

Nous pouvons ajouter ici, à l'appui de son système, deux arrêts, l'un de la Cour de Bruxelles du 28 juill. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 171), l'autre de la Cour de Rennes, du 25 mai 1838 (*J. Av.*, t. 56, p. 127), et, dans notre sens, un arrêt de la Cour de Lyon, rapporté dans le *Spectateur des Tribunaux* du 12 février 1827, et l'assentiment de M. TALANDIER, p. 153 et suiv., n°s 177 et 178.

Mais il faut remarquer, relativement à l'arrêt de la Cour de Rennes, qu'il s'agissait, dans l'espèce, de l'appel d'un jugement rendu sur requête qu'interjetait l'auteur même de la requête à qui l'on n'avait pas adjugé ses conclusions. Puisque, sur l'appel, il n'avait pas de contradicteur, la déchéance, s'il en existait une, ne pouvait évidemment qu'être suppléée par les juges; ainsi que le fait la Cour de cassation, lorsqu'elle examine la recevabilité d'un pourvoi en l'absence du défendeur.]]

[[**1595** bis. *Une Cour royale, saisie d'un appel tardif ou irrégulier, peut-elle le déclarer recevable par des motifs tirés du fond?*

La négative de cette question ne peut être douteuse. Le jugement des nullités ou des fins de non-recevoir est toujours indépendant du fond de la cause.

Avant de juger une demande, il faut que le tribunal en soit régulièrement saisi; il ne peut l'être si l'acte qui la lui défère est nul. Apprécier cette nullité au point de vue de la demande elle-même, et par les moyens qui l'appuient au fond serait tomber dans un cercle vicieux.

Avant que la demande soit jugée, il faut encore savoir si celui qui l'intente a le droit de la former. Lorsque ce droit est contesté, il faut d'abord apprécier cette contestation préalable en elle-même, et sans considération de la demande au fond.

C'est ce qu'ont jugé, pour le cas d'un appel tardif, la Cour d'Angers, le 11 avril 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 129), et la Cour de cassation, les 5 mars 1810 et 13 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 273).]]

1596. *Pourrait-on joindre la fin de non-recevoir au fond dans le cas où il s'agirait d'examiner si l'objet de la contestation est indivisible, afin de décider, par exemple, si l'appel interjeté par un mineur après le délai, et cependant en temps utile, parce qu'il n'y aurait pas eu de signification du jugement au tuteur ou au subrogé tuteur, relèverait les majeurs de la déchéance?*

La Cour de Rennes a prononcé l'affirmative de cette question par arrêt du 28 mai 1818 (*J. P.*, 3e éd., t. 14, p. 828), dans une espèce où il s'agissait du paiement d'une rente due par plusieurs coobligés.

Il était en effet indispensable, pour juger s'il y avait lieu de déclarer des majeurs relevés de la déchéance par l'appel du mineur, d'examiner le fond,

afin de s'assurer si la rente était véritablement indivisible, seul cas dans lequel l'appel du mineur pouvait profiter aux majeurs.

[[Si le mérite de la fin de non-recevoir ne peut, comme dans l'espèce, être apprécié que par l'examen du fond, nous ne voyons aucun inconvénient à la jonction.

D'après la solution que nous donnons de la question suivante, ce ne sont pas les majeurs déchus qui auraient pu se prévaloir de l'indivisibilité de la matière au fond pour se faire relever de la déchéance, mais plutôt l'intimé pour la faire retomber sur les mineurs eux-mêmes.]]

1597. *Dans l'espèce de cette question, y avait-il lieu au fond à déclarer les majeurs relevés de la déchéance par l'appel du mineur interjeté en temps utile?*

Par son arrêt définitif du 25 juin 1818 (*J. Av.*, t. 3, p. 448), la même Cour de Rennes a jugé l'affirmative, attendu qu'il s'agissait d'un objet indivisible, aux termes de l'art. 1221, § 5, du Code civil.

Il répugnerait en effet à l'équité que les majeurs fussent déchus de l'appel, et par là même exposés à supporter seuls le poids des arrérages, tandis que les mineurs auraient conservé la faculté de s'en faire décharger par la réformation des jugements qui les auraient condamnés. Si des Cours souveraines ont prononcé la déchéance en quelques cas, on doit croire, comme nous l'avons remarqué sur la *Quest.* 1565 qu'il en avait été dans l'espèce comme d'un arrêt de la Cour de cassation, du 21 brum. an VII (SIREY, t. 1, 1re part., p. 176, et *J. Av.*, t. 3, p. 37). Au reste, on peut encore appuyer l'arrêt de Rennes de celui de la Cour de cassation, du 21 prairial an XIII, qui a déclaré l'appel relevé en temps utile par une des parties, commun à celles qui n'étaient plus dans le délai d'appeler. (*Voy.* DENEVERS, an XIII, *Suppl.*, p. 130.) C'est ainsi, sauf cette exception pour les cas de solidarité et d'indivisibilité, que l'on doit entendre un arrêt de cassation du 13 janvier 1817 (SIREY, t. 17, p. 152), et un de la Cour d'Angers, 11 avril 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 129), lequel a décidé que le juge saisi d'un appel, après le délai, ne peut, si la fin de non-recevoir est opposée, s'appuyer sur des moyens tirés du fond pour le déclarer recevable.

[[D'après les principes que nous avons développés sur la *Quest.* 1565, où nous avons exposé nos théories en matière de solidarité et d'indivisibilité, nous ne pouvons admettre ici l'opinion de M. Carré.

Telle est la seconde des propositions que nous avons établies : « La signification du jugement faite à l'un des débiteurs solidaires ou indivisibles fait courir le délai d'appel contre tous. »

Ainsi, bien loin de décider que, dans l'espèce de la question proposée, l'appel des mineurs relève les majeurs de la déchéance, nous dirons que la déchéance encourue par les majeurs retombe sur les mineurs eux-mêmes, quoique ceux-ci n'aient pas reçu de signification ou n'en aient reçu qu'une sans valeur, car la signification adressée à l'un des consorts en matière indivisible produit ses effets à l'égard de tous.]]

1598. *La fin de non-recevoir résultant de la déchéance prononcée par l'art. 444 doit-elle être accueillie, si l'appelant justifie que la notification de l'acte d'appel a été retardée par l'effet des troubles civils?* [[*ou qu'il lui a été impossible de trouver le domicile de l'intimé? N'est-il aucune circonstance qui puisse suspendre le délai?*]]

L'affirmative de la première partie de cette question a été jugée dans l'espèce

où une lettre, portant ordre de faire cette notification, avait été retardée plusieurs jours à la poste, par suite de ces troubles. (Rennes, 26 août 1817.) Nous croyons, par les motifs exprimés à la *Quest.* 99, que l'on pourrait étendre cette décision au retard causé par tout autre obstacle de force majeure.

[[Cette question, dont la solution est incontestable, lorsque le fait de force majeure est établi, rentre dans le domaine d'appréciation du juge. MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 682; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 482, not. 34, n° 1, et p. 760, not. 15, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 419, n° 1, et t. 3, p. 291, § 3, adoptent l'opinion de M. Carré, que la jurisprudence a également consacrée par arrêts de Cassation, 28 mars 1810, 24 nov. 1814, 24 janv. et 21 juin 1815; de Caen, 6 janv. 1824; de Bourges, 10 avril 1826 (*J. Av.*, t. 14, p. 435; t. 20, p. 434; t. 6, p. 496; t. 12, p. 501; t. 28, p. 170, et *Journ.* des arrêts de la Cour de Bourges, p. 274). On peut citer aussi un avis du Conseil d'État du 25 janv. 1814, et la décision de la commission municipale de Paris du 31 juill. 1830 (*J. Av.*, t. 18, p. 579, et t. 39, p. 243). *Voy.* notre *Quest.* 99, t. 1, p. 92, et les notes de M. Duvergier, sur l'Avis du conseil d'État du 12 décembre 1810 (t. 40, p. 529).

Mais c'est avec raison que la Cour de cassation a jugé, le 14 février 1815 (*J. Av.*, t. 6, p. 496), que le délai n'était que suspendu par les cas de force majeure, et qu'ainsi on devait compter la portion de délai ayant couru avant l'événement.

On ne pourrait pas assimiler à ce cas celui où l'impossibilité de signifier l'acte d'appel proviendrait de ce que le domicile indiqué par l'intimé, dans les actes de la procédure, n'aurait pas été trouvé par l'huissier chargé de la notification. Devant la Cour d'Aix, un appelant a vainement excipé, pour se soustraire à la déchéance, d'un procès-verbal de perquisition faite sans résultat par son huissier. On lui a répondu, à bon droit, par un arrêt du 9 juin 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 283), que, ne trouvant pas le domicile de l'intimé, il devait user des expédients que lui ménageaient les art. 68 et 69. (*Voy.* notre *Quest.* 355.) La Cour de Bordeaux, en statuant sur une semblable espèce, le 13 mars 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 560), s'est montrée plus indulgente; mais c'est mal à propos, selon nous. Il est vrai que, dans cet arrêt, comme dans celui de la Cour de Rennes du 14 juill. 1819 (*J. Av.*, t. 21, p. 283), qui consacre la même doctrine, l'intimé avait à s'imputer d'avoir indiqué un faux domicile dans l'exploit de signification du jugement. Mais cette circonstance, suffisante sans doute pour autoriser l'appelant à signifier son acte d'appel au parquet du procureur général, ne peut légitimer la tardiveté de cette notification.

Il est, au reste, des circonstances qui pourraient suspendre le délai d'appel; la convention des parties nous paraîtrait suffire à cet égard, et on ne pourrait s'empêcher d'en voir une de cette espèce dans le compromis qui aurait suivi la signification du jugement. La Cour de Rennes a jugé, le 4 août 1818 (*J. Av.*, t. 3, p. 450), que, si ce compromis n'a produit aucun résultat, on peut, après son expiration, et quoiqu'il ait duré plus de trois mois, interjeter appel, pourvu que le temps écoulé depuis la signification jusqu'au compromis, joint à celui qui sépare le compromis de l'acte d'appel, n'excède pas trois mois. A la *Quest.* 1419, au titre de la péremption, nous avons fait l'application des mêmes principes.]]

[[**1598** bis. *L'appelant est-il tenu, sous peine de la non-recevabilité de son appel, de fournir une expédition authentique du jugement attaqué?*

L'affirmative n'est pas douteuse; nul ne peut demander la réformation d'un grief, sans prouver qu'il existe. L'intimé ne peut être tenu d'avouer ou de nier l'existence du jugement, ni son contenu : il n'est pas en mesure, tant qu'il

ne le connaît pas légalement, de déclarer si, ou non, il veut en réclamer l'exécution ou y renoncer.

Les parties seraient-elles d'accord sur l'existence et le contenu du jugement? la Cour ne devrait pas dispenser de sa représentation : car le consentement des parties ne suffit pas pour donner l'existence à un jugement; et, si ce consentement était frauduleux, la Cour serait exposée à réformer ou confirmer un jugement, ou un chef de jugement qui n'existerait pas. Un pareil résultat compromettrait la dignité du tribunal supérieur.

Enfin, la représentation du jugement est nécessaire pour s'assurer que la formalité de l'enregistrement a été remplie par celui qui en fait usage.

Aussi notre opinion a-t-elle été consacrée par la Cour de Paris, le 3 juin 1828 (*Courr. des Tribun.* du 4); et par celle de Bruxelles, les 1er et 25 févr. 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1835, p. 59 et 397.)]]

ART. 445. Ceux qui demeurent hors de la France continentale auront, pour interjeter appel, outre le délai de trois mois depuis la signification du jugement, le délai des ajournements réglé par l'art. 73 ci-dessus.

Voyez art. 73, 485, 486.—[Armand Dalloz. v° *Appel civil*, nos 288, 289.—Locré, t. 22, p. 372, n° 7, et p. 512, n° 5. — QUESTIONS TRAITÉES : Quels sont les départements qui forment le territoire continental du royaume? *Q.* 1599.—Les dispositions de l'art. 445 s'appliquent-elles seulement aux Français qui demeurent hors de la France continentale? *Q.* 1600.]

CCCLXIX. Il est évident qu'une partie dont le domicile est tellement éloigné ne trouverait point, dans un délai de trois mois, un temps suffisant pour délibérer si elle appellera, et faire passer ensuite ses moyens d'appel et ses instructions : il était donc de toute justice d'augmenter en sa faveur le délai d'appel, et la loi ne pouvait mieux faire que de lui accorder le délai fixé pour répondre aux ajournements.

1599. *Quels sont les départements qui forment le territoire continental du royaume?*

La France continentale est le territoire divisé en départements contigus les uns aux autres, et dont Paris est la capitale. Ainsi l'île de Corse et les colonies, quoique faisant partie du royaume, ne sont point de son territoire continental.

[[C'est ce qui résulte des termes de l'art. 73 du Code de procédure civile.]]

1600. *Les dispositions de l'art. 445 s'appliquent-elles seulement aux Français qui demeurent hors de la France continentale?*

Elles s'appliquent, non-seulement aux Français qui habiteraient dans les îles et colonies, et momentanément dans les pays soumis à un gouvernement autre que celui de la France, mais encore à tous les étrangers de naissance qui auraient des contestations devant les tribunaux français. (*Voy.* t. 1er, n° 373.)

[[Cela est incontestable; mais, par la raison contraire, l'étranger qui a un domicile en France ne doit pas jouir du bénéfice de ces dispositions. A son égard, le délai ordinaire de trois mois est suffisant, comme l'a jugé la Cour de Pau, le 18 févr. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 223).]]

ART. 446. Ceux qui sont absents du territoire européen du royaume pour service de terre ou de mer, ou employés dans les négociations extérieures pour le service de l'Etat, auront, pour interjeter appel,

outre le délai de trois mois depuis la signification du jugement, le délai d'une année.

Ordonnance de 1667, tit. 27, art. 14 — *Voy.* art. 73, 485 et 486. — [Arm. Dalloz, v° *Appel civil*, n°s 289 et 290. — Locré, t. 22, p. 32, n° 4; p. 75, n° 2; p. 373, n° 8; p. 150, n° 6. — QUESTIONS TRAITÉES : A quelle époque faut-il que les personnes désignées dans l'art. 446 se trouvent absentes pour qu'elles jouissent de la prorogation que cet article leur accorde? *Q.* 1601.]

CCCLXX. La même considération qui motive l'article précédent s'applique nécessairement à celui que le service de terre ou de mer retiendrait hors du territoire européen du royaume, ou qui serait employé dans des négociations extérieures pour le service de l'État. Une prorogation de délai doit évidemment lui être accordée, en proportion de son éloignement et des causes de son absence; mais, d'un autre côté, la faveur due au service public n'est point un motif suffisant pour que celui dont la cause a été trouvée juste reste dans une longue incertitude. L'art. 446 concilie les deux intérêts : il donne aux absents, pour le service public désigné par la loi, le temps ordinaire de trois mois, et, en outre, celui d'un an; c'est le délai accordé à ceux qui demeurent dans les pays les plus lointains. Il est sans doute encore à craindre que les personnes ainsi employées ne puissent être averties à temps de la signification qui fait courir ce délai; mais, fût-il plus long, l'inconvénient ne serait pas entièrement prévu, et on ne doit pas sacrifier le bien général, par la crainte d'un inconvénient très rare. (*Exposé des motifs.*) (1)

1601. *A quelle époque faut-il que les personnes désignées dans l'art. 446 se trouvent absentes pour qu'elles jouissent de la prorogation que cet article leur accorde?*

Il suffit que la partie ne soit point en France à l'instant où la signification du jugement a été faite à son domicile. Si donc elle rentrait sur le territoire français quelques jours seulement après cette signification, elle n'en jouirait pas moins de la prorogation du délai.

[[Nous embrassons cette doctrine, parce qu'il suffit que la partie ne se soit point trouvée sur les lieux, au moment de la signification, pour qu'elle soit présumée ne l'avoir pas connue assez tôt; mais cela n'empêcherait pas l'adversaire qui serait averti de son retour de restreindre, par une signification faite depuis, le délai à trois mois, qui partiraient du jour de ce nouvel acte. Cette observation a été faite par M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 681.]]

ART. 447. Les délais de l'appel seront suspendus par la mort de la partie condamnée.

Ils ne reprendront leur cours qu'après la signification du jugement faite au domicile du défunt, avec les formalités prescrites en l'art. 61, et à compter de l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer, si le jugement a été signifié avant que ces derniers délais fussent expirés.

Cette signification pourra être faite aux héritiers collectivement, et sans désignation des noms et qualités.

---

(1) L'ordonnance de 1667 n'entrait dans aucune des considérations qui ont motivé les deux articles précédents; elle voulait que les délais par elle prescrits fussent observés, *tant entre présents qu'absents.*

Tarif, 29.—[Notre Comm. du Tarif, t. 1, p. 530, nᵒˢ 6 à 9.]—Ordonnance de 1667, tit. 27, art. 15. — Code de proc., art. 61 et 68. — Code civ., art. 795. — [Notre Dict. gén. proc., vᶦˢ *Appel*, nᵒˢ 156, 157, 514, 515, 517, 518, 520; *Exploit*, nᵒˢ 140 et 141. — Locré, t. 21, p. 33, nᵒ 5, p. 115, nᵒ 9; p. 150, nᵒ 7.—QUESTIONS TRAITÉES : La signification est-elle valable par cela seul qu'elle a été faite au domicile du défunt? Ne faut-il pas qu'elle ait été faite suivant les formalités prescrites par l'art 68? *Q.* 1602.—Que signifient les mots dans lesquels la dernière disposition de l'art. 447 est conçue? Cette disposition est-elle applicable à la signification de l'acte d'appel, lorsque c'est la partie gagnante qui est décédée? *Q.* 1603.—La signification faite à l'héritier fait-elle courir le délai contre un successeur particulier à l'objet du jugement; par exemple, contre un légataire? *Q.* 1604. — Si quelqu'un n'étant pas héritier s'était mis en possession publique de la succession, la signification qui lui serait faite ferait-elle courir le délai contre le véritable héritier? *Q.* 1605.—De ce que l'art. 447 permet de signifier le jugement aux héritiers collectivement et sans désignation des noms et qualités, pourvu que ce soit au domicile du défunt, s'ensuit-il qu'il autorise la signification à la veuve commune et aux héritiers collectivement en ne laissant qu'une seule copie pour ceux-ci et pour la veuve? *Q.* 1606.]

CCCLXXI. Quoique les héritiers représentent le défunt, il n'en est pas moins nécessaire de leur signifier de nouveau un jugement dont ils peuvent n'avoir eu aucune connaissance personnelle, ou dont les papiers trouvés dans le domicile de ce défunt, ne leur auraient découvert aucune trace; ils ne doivent point être privés du délai que le Code civil leur donne pour délibérer s'ils accepteront ou s'ils répudieront la succession. Pendant ce délai, l'art. 447 suspend celui de l'appel. D'une autre part, il écarte, en faveur de l'appelant, une difficulté que lui faisait souvent éprouver l'ignorance des noms et des qualités des héritiers; le jugement peut leur être signifié collectivement et sans désignation individuelle. (*Exposé des motifs.*) (1)

[[La disposition de cet article, qui suspend le délai en faveur de la partie condamnée, repose sur le même principe que celle de l'art. 877 du Code civil, et doit se combiner avec elle, en sorte que, si ce qui restait à courir du délai était moindre de huitaine, nous pensons avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 682, que la déchéance ne serait encourue qu'après ce terme. La section du tribunat avait au reste proposé de terminer le § par ces mots : *sans que les délais puissent être moindres que de huitaine.* Elle voulait éviter que les délais impartis aux héritiers fussent illusoires par leur extrême brièveté; si l'on n'a pas accueilli la réclamation, c'est parce que la disposition de l'art. 877 du Code civil a paru atteindre le même but. (*Voy.* LOCRÉ, t. 22, p. 75, nᵒ 3.)]]

1602. *La signification est-elle valable par cela seul qu'elle a été faite au domicile du défunt? Ne faut-il pas qu'elle ait été faite suivant les formalités prescrites par l'art.* 68?

Ou, plus généralement, *est-ce bien à l'art.* 61, *n'est-ce pas plutôt à l'art.* 68 *que l'art.* 447 *a entendu renvoyer?*

Le Code ne s'étant point expliqué sur ce point, et l'art. 447 renvoyant, pour les formalités de la signification, à l'art. 61 seulement, on pourrait croire que l'art. 68 n'est pas rigoureusement applicable. Tel est l'avis des auteurs du *Praticien.* Après avoir rappelé que la Cour de Rennes avait proposé d'ajouter après les mots *au domicile du défunt*, ceux-ci, *s'il se trouve quelque personne dans la maison par lui occupée*, et, *s'il ne s'y trouve personne, au domicile du juge de paix du canton*, ces auteurs concluent du silence du Code sur cette

(1) L'ordonnance de 1667 avait aussi exigé la signification du jugement aux héritiers; mais elle leur avait, de plus, accordé pour l'appel un délai de six mois, qui ne commençait à courir que du jour de la sommation d'appeler, et cette sommation ne pouvait être faite qu'un an après l'expiration du délai pour faire inventaire et délibérer : c'était une suite du système abusif des longs délais pour l'appel.

observation, que la signification est valable, par cela seul qu'elle a été faite au domicile du défunt, soit qu'on y ait ou non rencontré quelqu'un.

Nous ne croyons pas prudent de suivre cette opinion. Il y a, dans l'art. 447, une erreur évidente, dit M. Berriat Saint-Prix, p. 418, note 53, en ce qu'il dispose que la signification sera faite au domicile du défunt avec les formalités prescrites par l'art. 61 : c'est sans doute, ajoute-t-il, à l'art. 68 qu'on a voulu renvoyer. Si cette erreur est véritablement aussi évidente que le dit M. Berriat Saint-Prix, on ne doutera pas que l'opinion des auteurs du *Praticien* doit être rejetée; or, c'est ce que nous nous proposons de prouver.

Nous dirons premièrement que le renvoi à l'art. 61 était inutile, parce qu'il n'y avait pas plus de raison pour le faire dans l'espèce prévue par l'art. 447, qu'il n'y en aurait dans tous autres cas. Or, si le législateur, lorsqu'il a parlé, dans une foule d'articles, de significations de jugements ou d'actes, n'a pas renvoyé à l'art. 61, c'est parce qu'il est de principe que tout exploit doit contenir les formalités que cet article prescrit, à l'exception de celles qui sont particulières à l'exploit d'ajournement.

Secondement, l'art. 443 du projet contenait une disposition à peu près semblable à l'art. 447 du Code, et ne portait aucun renvoi, soit à l'art. 61, soit à l'art. 68 : c'est pour quoi la Cour de Rennes faisait les observations suivantes, que l'importance de la question nous engage à rapporter ici : « Pour faire courir les délais de l'appel contre les héritiers d'une partie condamnée, cet article autorise et prescrit de leur signifier le jugement au domicile du défunt; mais les héritiers éloignés auront, dans l'intervalle du délai qui leur est accordé pour délibérer, recueilli la succession. S'il ne reste personne dans la maison qu'occupait le défunt pour recevoir la copie de la signification, comment les héritiers éloignés seront-ils et pourront-ils être instruits à temps? Le délai pourrait courir contre eux, et ils pourraient courir le risque d'être déchus de la faculté d'appeler d'une condamnation peut-être injuste, sans qu'on pût les accuser de négligence. »

Pour remédier à ces inconvénients, la Cour proposait l'addition dont nous avons parlé ci-dessus. Or, il nous paraît évident que c'est dans la même vue que l'on a ajouté, dans l'art. 447, le renvoi à un autre article du Code ; renvoi que l'art. 443 du projet ne contenait pas. Il est vrai qu'il porte sur l'art. 61, et non sur l'art. 68; mais il est certain qu'il n'y a que ce dernier article qui puisse, en quelque chose, prévenir les inconvenients signalés par la Cour de Rennes, et non l'art. 61, qui ne prescrit que des formalités communes à tous les exploits, et qui doivent être observées, qui le sont aussi tous les jours, sans que le législateur s'en soit expliqué (1).

[[M. Boitard, t. 3, p. 63, partage l'opinion de M. Carré sur l'erreur dans laquelle il suppose que sont tombés les législateurs en renvoyant à l'art. 61, au lieu de l'art. 68, qui semble plus particulièrement applicable. Cette erreur nous paraît aussi assez probable ; mais l'observation que fait M. Carré, à la note *infrà* n'est-elle pas suffisante pour concilier la nécessité de se conformer à l'art. 68, avec le respect que certains auteurs professent pour le texte, et la répugnance qu'ils ont à y voir même de simples erreurs matérielles? c'est le sentiment de MM. Favard de Langlade, t. 1, p. 177, n° 18, et Thomine Desmazures, t. 1, p. 683.]]

(1) Au reste, nous trouverions, dans l'article 61 lui-même, la preuve que l'art. 68 doit être appliqué pour la signification dont nous parlons Et, en effet, cet art. 61 porte, § 2, que l'exploit contiendra *mention de la personne à laquelle la copie sera laissée.* Il faut donc qu'elle soit, dans tous les cas, laissée à quelqu'un, et c'est l'art. 68 qui nous dit à qui l'huissier devra la remettre, suivant les différentes circonstances que la loi détermine.

1603. *Que signifient les mots dans lesquels la dernière disposition de l'art. 447 est conçue?* [[*Cette disposition est-elle applicable à la signification de l'acte d'appel?*]]

En disant que la signification peut être faite aux héritiers collectivement et sans désignation de qualité, cette disposition fait aux règles générales une exception fondée sur ce qu'il est possible que les héritiers ne soient pas connus. Elle exprime que la signification peut être faite, par exemple, *aux héritiers de* TEL, *demeurant, lors de son décès, à......, en son domicile,* et cela à l'imitation de l'art. 2149 du Code civil, qui permet de prendre des inscriptions sous la simple désignation du défunt (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 564), ou, comme l'a jugé la Cour de Bruxelles, par arrêt du 30 août 1810 (SIREY, t. 14, 2e part., p. 378, et *J. Av.*, t. 3, p. 289), *à l'un des héritiers, tant pour lui que pour ses cohéritiers* (1).

[[L'arrêt de Bruxelles cité par M. Carré n'est point relatif, comme on pourrait le croire, à la signification d'un jugement, mais bien à celle d'un acte d'appel.

Nous le croyons mal rendu, ainsi que ceux de la Cour de cassation, 3 sept. 1811, et de la Cour de Paris, 12 mai 1814 (*J. Av.*, t. 13, p. 176), qui décident également que la signification d'un acte d'appel et celle d'un arrêt d'admission ne sont pas nulles pour avoir été faites au domicile d'une partie décédée, mais dont le décès était inconnu.

L'art. 447 n'applique l'exception qu'il introduit qu'à la seule signification du jugement : il n'est pas permis de l'étendre à d'autres exploits et notamment à l'acte d'appel, pour lequel l'art. 456 contient une disposition spéciale.

Les mêmes motifs n'existent pas d'ailleurs dans l'un et l'autre cas. L'art. 447 suspend le cours du délai d'appel en faveur des héritiers de la partie condamnée ; par compensation de ce notable avantage qu'il leur accorde, et de l'obligation qu'il impose à la partie adverse de faire une nouvelle signification, il aplanit à celle-ci les difficultés que l'accomplissement de ce devoir pourrait rencontrer.

Mais lorsque la partie qui a obtenu gain de cause décède, et qu'il s'agit, par conséquent, non de la signification du jugement à faire à ses héritiers, mais de l'acte d'appel que la partie condamnée veut leur notifier, ces héritiers ne jouissent d'aucun avantage qui exige une semblable compensation.

D'un autre côté, la signification du jugement n'étant qu'une suite naturelle et le complément nécessaire de l'instance, la partie qui a triomphé n'est pas obligée, pour la faire, de savoir quels sont les héritiers de son adversaire, ni de s'en informer, ce qui entraverait beaucoup la marche de la procédure.

Mais un acte d'appel, un ajournement devant la Cour de cassation, sont le début, l'introduction d'une instance nouvelle; or, c'est à celui qui intente une action à s'assurer de l'existence des personnes contre qui elle doit être dirigée. Ce sont les défendeurs personnellement qu'il doit assigner, et il ne peut se borner à les désigner par leur qualité de représentants de son débiteur, sous peine de rendre son exploit sans valeur. Tels sont les principes qui nous sem-

---

(1) Mais un acte d'appel ne serait pas valablement signifié à des héritiers *collectivement*, *au domicile du défunt*, si l'instance avait été introduite par les héritiers eux-mêmes, après le décès de leur auteur. (Cassation, 7 mai 1818, SIREY, t. 19, 1re part., p. 123, et *J. Av.*, t. 20, p. 177.)

[Cet arrêt semble offrir un argument *à contrario*, en faveur de l'opinion que nous embrassons dans nos observations, au texte; mais on ne pourrait, néanmoins, en tirer quelque parti que si la question eût été directement soumise à la Cour suprême.]

blent devoir être appliqués à l'acte d'appel et qui l'ont été en effet, par la Cour de Grenoble, le 12 mai 1812 (*J. Av.*, t. 13, p. 189); par la Cour de cassation, le 2 févr. 1813 (*J. Av.*, t. 6, p. 437); par la Cour de Bruxelles, le 24 janv. 1821, et par la Cour de Bordeaux, les 17 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 201), et 24 févr. 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 306). C'est aussi la doctrine qu'enseigne implicitement M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 142, n° 3.]]

1604. ***La signification faite à l'héritier fait-elle courir le délai contre un successeur particulier à l'objet du jugement, par exemple contre un légataire?***

Oui, s'il n'est pas connu. (*Voy.* Pigeau, *ubi suprà*).

[[Et il n'est pas censé connu, tant qu'il ne s'est pas fait connaître légalement.]]

1605. ***Si quelqu'un, n'étant pas héritier, s'était mis en possession publique de la succession, la signification qui lui serait faite ferait-elle courir le délai contre le véritable héritier?***

M. Pigeau, *ubi suprà,* résout affirmativement cette question, et son opinion est fondée sur un argument tiré de l'art. 1240 du Code civil.

[[Cette question de *Droit civil pur,* sur la valeur des actes faits avec ou contre l'héritier apparent, est une de celles qu'il n'entre pas dans notre plan d'examiner ni de résoudre.]]

1606. ***De ce que l'art. 447 permet de signifier le jugement aux héritiers collectivement et sans désignation des noms et qualités, pourvu que ce soit au domicile du défunt, s'ensuit-il qu'il autorise la signification à la*** veuve commune ***et aux héritiers collectivement, en ne laissant qu'une seule copie pour ceux-ci et pour la veuve?***

Oui, lorsque la veuve est encore dans un état d'indivision avec eux, Cass., 6 sept. 1813 (SIREY, t. 15, 1re part., p. 97, et *J. Av.*, t. 13, p. 227).

[[La même solution, qui nous paraît juste, résulte aussi d'un arrêt de la Cour de Besançon du 28 sept. 1816 (*J. Av.*, t. 13, p. 241).]]

ART. 448. Dans le cas où le jugement aurait été rendu sur une pièce fausse, ou si la partie avait été condamnée faute de représenter une pièce décisive qui était retenue par son adversaire, les délais de l'appel ne courront que du jour où le faux aura été reconnu ou juridiquement constaté, ou que la pièce aura été recouvrée, pourvu que, dans ce dernier cas, il y ait preuve par écrit du jour où la pièce a été recouvrée, et non autrement.

[Notre Dict. gén. de proc., vis *Appel*, nos 203 à 205; *Faux incident*, n° 65.—Armand Dalloz, v° *Appel civil*, nos 294 à 300 —Locré, t. 22, p. 34, n° 6; p. 75, n° 4; p. 116, n° 10, et p. 151, n° 8. — QUESTIONS TRAITÉES : En quel sens doit-on entendre ces mots de l'art. 448 : les délais de l'appel ne courront que du jour où le faux aura été *reconnu* ou *juridiquement constaté? Q.* 1607. — Si la partie à laquelle le faux est imputé est décédée, comment fera-t on constater juridiquement ce faux, afin d'appeler, contre ses héritiers, du jugement qui aurait été rendu sur les pièces prétendues fausses? *Q.* 1608. — Mais ne pourrait-on pas aussi, même après les délais d'appel, se pourvoir par cette voie, et, sur la fin de non-recevoir opposée par l'intimé, déclarer s'inscrire en faux, pour que la Cour, en cas qu'elle vînt à juger la pièce fausse, prononçât ensuite que l'appel est recevable conformément à l'art. 448, le faux se trouvant alors juridiquement constaté? *Q.* 1609. —Mais résultera-t-il de cette solution qu'un appel interjeté après les trois mois doive être déclaré non recevable, quoique, dans l'intervalle de la signification au jour fixé pour l'audience, le faux ait

été juridiquement constaté par l'autorité compétente? *Q.* 1610 —Lorsqu'il s'est écoulé trois mois du jour où le faux a été juridiquement constaté, peut-on opposer, contre le ministère public poursuivant l'appel d'un mariage déclaré nul, la fin de non-recevoir résultant de l'art. 448? *Q.* 1611. — La faculté d'appeler d'un jugement plus de trois mois après la signification, dans le cas où des pièces ont été retenues par l'adversaire de l'appelant, peut-elle être exercée, alors même que ces pièces appartenaient à l'intimé? *Q.* 1611 *bis* — En cas de dol et fraude d'une autre espèce que celle qui est prévue par l'art. 448, la disposition de cet article serait-elle également applicable? *Q.* 1611 *ter.*]

CCCLXXII. La dernière cause de prolongation du délai d'appel, établie par l'art. 448, est, pour nous servir des expressions du rapporteur de la loi au Corps législatif, une innovation bien heureuse en matière d'appel. On a sagement prévu l'événement possible d'un jugement qui eût été rendu sur une pièce fausse, et celui d'une condamnation qui n'eût pas eu lieu, si la partie eût pu représenter une pièce décisive, retenue par son adversaire. La partie condamnée aurait, dans ces cas, si le jugement avait été rendu en dernier ressort, la voie de la requête civile; mais, dit M. Bigot de Préameneu (*Exposé des motifs*), lorsque le jugement est susceptible d'appel, la partie qui a profité du faux ou retenu la pièce s'est elle-même rendue non recevable à opposer que le délai d'appel soit expiré. Ce temps ne doit justement courir que du jour où le faux aura été, comme le dit notre article, soit reconnu, soit juridiquement constaté, ou du jour que la pièce aura été recouvrée; mais il exige que le jour où la pièce a été recouvrée soit constaté par écrit. Telle serait la preuve résultant d'un inventaire après décès. Il eût été contraire aux principes établis par le Code civil, sur la preuve testimoniale, de faire dépendre de simples témoignages l'autorité acquise à un jugement après le délai de l'appel.

[[Il faut remarquer, avec MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 177, n° 19, et BOITARD, t. 3, p. 65, qu'il n'y a pas double emploi entre cet article et l'art. 480 qui ouvre, dans les mêmes cas, la voie de la requête civile; ce dernier ne s'appliquant qu'aux décisions en dernier ressort, l'autre à celles qui sont susceptibles d'appel.]]

1607. *En quel sens doit-on entendre ces mots de l'art.* 448 : les délais de l'appel ne courront que du jour où le faux aura été RECONNU OU JURIDIQUEMENT CONSTATÉ?

L'art. 444 du projet portait d'autres expressions. *Les délais de l'appel*, disait-il, comme l'art. 12 du titre 35 de l'ordonnance, *ne courront que du jour où le faux aura été découvert.* « Nous ne doutons pas, disait la Cour de Turin, que, par la mention du jour où *le faux aura été découvert,* on n'ait entendu désigner *le jour où le faux aura été jugé ou reconnu.* » Ces expressions étant plus précises, elle proposait de les substituer aux premières.

C'est sur cette proposition qu'on a, dans l'art. 448 du Code, changé les termes du projet, afin de prévenir les difficultés auxquelles ils auraient pu donner lieu par leur généralité; mais il faut bien remarquer que l'on n'a point employé le mot *jugé,* indiqué par la Cour de Turin.

Ceci posé, nous croyons devoir faire observer que la loi, par cette expression, *reconnu,* a entendu exprimer que le délai courra lorsque le faux aura été *reconnu,* c'est-à-dire *avoué,* ou par la partie à qui le faux a été utile, soit qu'il ait été commis par elle, soit qu'il l'ait été par un autre, ou par l'auteur du faux. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 566).

Mais comment expliquer les mots *juridiquement constaté?* M. Pigeau, *ubi suprà*; M. DEMIAU CROUZILHAC, p. 323; les auteurs du Commentaire inséré aux *Annales du Notariat,* t. 3, p. 58, estiment que le faux n'est réputé juridiquement constaté qu'autant qu'il est intervenu un jugement qui l'a déclaré constant. M. Pigeau se fonde, à ce sujet, sur l'art. 480, § 9, qui, mettant le faux au rang

des ouvertures de requête civile, dit : *si l'on a jugé sur pièces déclarées fausses depuis le jugement.*

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 417, not. 47, combat cet opinion. « Le délai de l'appel, dit-il, ne courrait, suivant M. Pigeau, qu'à dater du jugement qui déclare l'acte faux, et non pas des actes, tels que l'inscription, le rapport d'experts, etc., qui constatent la découverte du faux. Mais, ajoute-il, cette interprétation nous paraît sujette à bien des difficultés. L'esprit de la législation moderne est de restreindre l'usage de l'appel à un délai très court, dont on ne puisse excéder les limites. Elles ne fait exception à cette règle, dans les deux circonstances actuelles, que parce qu'elle présume que c'est l'ignorance du faux ou de l'existence de la pièce qui a empêché le condamné d'appeler, et, par conséquent, il semble, dès qu'il est prouvé que cette ignorance a cessé, que le délai d'appel doit courir, ainsi que le décidait l'art. 12 du titre 35 de l'ordonnance, où l'on a puisé l'art. 448 du Code. Si le délai ne commençait à courir que du jugement sur le faux, il dépendrait du condamné de l'étendre beaucoup, puisqu'il lui suffirait de prolonger la procédure du faux incident ou du faux principal. »

On serait assez porté à croire que la solution de ces difficultés se trouverait dans le changement apporté, par l'art. 448, à la rédaction de l'art. 444 du projet, et dans la manière dont est conçu le § 9 de l'art. 480, dont M. Pigeau tire induction. En effet, dirait-on, l'article du projet renfermait ces termes de l'ordonnance : *du jour où le faux des pièces aurait été découvert.* Le législateur a changé ces expressions, sur les observations de la Cour de Turin ; mais des deux mots qu'elle indiquait, il ne s'est servi que d'un seul (*reconnu*), et au lieu du mot *jugé,* il a employé ceux-ci, *juridiquement constaté*, tandis qu'en l'art. 480, qui était le 479e du projet, il a conservé les mots : *si l'on a jugé sur pièces reconnues* OU DÉCLARÉES *fausses.*

Il suivrait de là, conclurait-on, que l'on ne doit interpréter l'art. 448 ni par l'ordonnance, comme M. Berriat Saint-Prix, ni par l'art. 480, comme M. Pigeau, et que le législateur aurait, en conséquence, entendu que les mots dont il s'est servi fussent appliqués dans leur sens grammatical, d'où il suit que l'on devrait admettre que le délai court du jour où le faux aurait été *constaté*, soit par experts, lorsqu'il en est susceptible, soit par enquête, etc., sans qu'il soit nécessaire qu'il l'eût été par jugement.

Entre autres raisons, d'après lesquelles nous croirions devoir tenir pour certain que le législateur a entendu exiger que le faux fût constaté par jugement, nous nous bornerons à faire remarquer, 1° que l'on ne saurait dire qu'il pût l'être par un procès-verbal d'experts ou par tout autre acte, puisqu'il peut arriver, nonobstant ces actes, que le tribunal juge que le faux n'existe pas ; 2° que, si l'on pouvait appeler d'un jugement qui aurait été rendu sur des pièces dont la fausseté ne serait constatée que par des actes de ce genre, à l'époque même où ils auraient été dressés, il arriverait que la Cour serait obligée de surseoir à l'instruction de l'appel, jusqu'à ce que l'autorité saisie de la connaissance du faux l'eût déclaré constant. Il suit évidemment de là que l'appel n'est recevable qu'autant qu'un jugement civil ou criminel a *déclaré les pièces fausses,* ainsi qu'il est dit en l'art. 480. Ce n'est au reste qu'à cette époque qu'on peut dire que le faux est *juridiquement* constaté, puisque c'est alors seulement qu'il existe un acte émané de l'autorité du juge (1).

---

(1) Telle fut, en effet, l'intention des auteurs du projet, comme nous l'avons fait remarquer dans notre *Analyse.* A la vérité, le ministre de la justice fit observer, lors de la discussion au conseil d'Etat, qu'il ne pouvait être question du faux *déclaré par un jugement*, puisqu'il s'agissait du faux qui n'était pas encore découvert. Néanmoins, les mots

[[L'opinion de M. Carré n'est plus susceptible de doute : elle est enseignée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 177, n° 19; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 685, et BOITARD, t. 3, p. 64, et consacrée par un arrêt de la Cour de Limoges du 30 juin 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 501).

D'après ces auteurs, ce n'est que du jour où le faux a été déclaré par jugement que commence à courir le délai contre le jugement qui avait été précédemment rendu sur la pièce fausse.

Nous ajouterons, avec M. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 3, art. IV, n° 11, 4°, que le délai ne court pas même du jour du jugement déclaratif du faux, lorsque le condamné n'y a pas été partie ; car, tant que la reconnaissance ou le jugement ne lui sont pas connus, c'est pour lui comme s'ils n'existaient pas. Il est juste que le délai de la déchéance ne coure contre lui qu'à partir du jour où ces circonstances lui seront connues.]]

1608. *Si la partie à laquelle le faux est imputé est décédée, comment fera-t-on constater juridiquement ce faux, afin d'appeler, contre les héritiers, du jugement qui aurait été rendu sur les pièces prétendues fausses ?*

Dans cette circonstance, où l'on peut poursuivre le faux en justice criminelle comme faux principal, on pourrait croire (*Voy.* M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 323) qu'il est permis d'interjeter appel, en donnant pour grief la fausseté des pièces, et que, sur le maintien que la partie adverse ferait de leur véracité, l'on pourrait s'inscrire en faux incident. Cette manière de procéder est autorisée sans doute lorsque l'appelant se trouve dans les délais ordinaires de l'appel; mais, lorsqu'il a laissé passer ces délais, et qu'il entend profiter de l'avantage de l'art. 448 pour interjeter son appel, il nous paraît certain qu'il ne peut agir de la sorte, puisque, le faux n'étant pas encore constaté, il ne se trouve pas dans le cas prévu par cet article. Il faut donc, de toute nécessité, poursuivre le faux devant les juges de première instance, en demandant que la nullité des actes soit prononcée, et en déclarant entendre s'inscrire en faux contre eux, dans le cas où les parties intéressées en soutiendraient la validité, (*Voy.* notre *Quest.* 864). Par ce moyen, et le faux étant déclaré constant par le juge, l'appel du jugement auquel les pièces annulées auraient servi de base, sera recevable, conformément à l'art. 448.

[[Sur la *Quest.* 864 nous avons, sans approuver la procédure indiquée par M. Carré, proposé un moyen de parvenir au même but et de faire déclarer une pièce fausse, quoiqu'il n'existe aucun procès principal sur lequel puisse être entée une instruction en faux incident.]]

1609. *Mais ne pourrait-on pas aussi, même après les délais d'appel, se pourvoir par cette voie, et, sur la fin de non-recevoir opposée par l'intimé, déclarer s'inscrire en faux, pour que la Cour, en cas qu'elle vînt à juger la pièce fausse, prononçât ensuite que l'*appel est RECEVABLE, *conformément à l'art. 448, le faux se trouvant alors juridiquement constaté* (1) ?

Pour l'affirmative de cette question, on prétend que le sens de l'art. 448 n'est pas que l'appel ne puisse être *émis* avant que les pièces sur lesquelles le

---

juridiquement constaté furent insérés dans l'article, «d'après l'observation de la section « du tribunat, qu'il ne suffisait pas de dire « que les délais de l'appel ne courraient que « du jour où le faux aurait été découvert, la « découverte du faux *n'étant vraiment constatée que par un jugement.* » [LOCRÉ, t. 22, p. 34, n° 6, et p. 75, n° 4.]

(1) Cette question nous a été présentée par un de nos confrères de Lille, et a dû être soumise à la Cour royale de Douai. Nous ignorons si elle a été résolue.

jugement est intervenu ne soient reconnues ou juridiquement constatées fausses; mais que l'appel ne peut être *reçu* qu'après que les pièces prétendues fausses auraient été jugées telles. Or, le juge d'appel, devant statuer sur le mérite des moyens par lesquels une fin de non-recevoir est combattue, est compétent pour ordonner l'instruction en faux, nécessaire pour juger si cette exception est fondée; et, en conséquence, si par suite de cette instruction, il déclare la pièce fausse, le cas prévu par l'art. 448 se réalise, et il y a lieu à déclarer l'appel recevable.

On appuie cette opinion d'un arrêt de la Cour d'Angers du 21 janvier 1809 (*S.*, t. 9, 2e part., p. 304, et *J. Av.*, t. 6, p. 681). Cet arrêt, rendu dans une espèce où l'appel avait été interjeté avant la publication du Code de procédure, déclare que, sous l'empire de la loi du 24 août 1790, qui, comme l'art. 443 de ce Code, limitait le délai de l'appel, avait laissé subsister les exceptions adoptées par l'ancienne jurisprudence, et qui sont énoncées dans l'art. 448; et ensuite, attendu, « 1° qu'il s'agissait d'un jugement en premier ressort contre « lequel la voie de la requête civile était interdite; 2° qu'il était juste de vérifier « fier les moyens de faux articulés par l'appelant, afin de faire triompher la jus- « tice, vérification qui ne pouvait avoir lieu *qu'en admettant l'appel* », la Cour déboute l'intimé de la fin de non-recevoir fondée sur l'expiration du délai. Mais elle considère en même temps que l'intimé n'avait pu, sans déroger à la fin de non-recevoir qu'il avait proposée contre l'appel, répondre à la sommation qui lui avait été faite de déclarer s'il entendait se servir de la pièce arguée, et elle lui accorde un délai pour répondre à cette sommation.

Nous croyons que la rigueur des principes et le texte de la loi ne permettent pas de suivre cette marche. En effet, s'il est permis d'*émettre un appel*, sauf l'examen de la question de savoir s'il est recevable, du moins le juge qui en est saisi ne peut rien statuer directement ou indirectement à l'occasion de cet appel, qu'après avoir préalablement prononcé sur cette question, si elle est élevée par l'intimé. Or, un appel n'est pas *recevable*, aux termes de l'art. 444, si le délai fixé par l'art. 443 est expiré, et si la fin de non-recevoir ne présente à juger que ce seul fait de l'expiration du délai. L'art. 448 dit, à la vérité, que le délai général ne commence à courir que du jour où le faux aura été *juridiquement constaté;* mais cette prorogation ne peut être acquise qu'autant que la partie prouve que la condition sous laquelle la loi l'accorde, a été remplie. L'appelant qui ne justifie pas du fait de son accomplissement, doit donc être déclaré non recevable dans l'état. La raison tirée de ce que le juge d'appel est obligé d'apprécier le mérite des moyens opposés à la fin de non-recevoir, a bien quelque chose de spécieux, mais ne nous semble pas décisive; car le juge d'appel, ne pouvant être saisi que par un appel *recevable*, ne peut ordonner une instruction tendant à placer l'appelant dans un cas d'exception où il devait se trouver déjà lorsqu'il a émis son appel. En un mot, une question essentiellement *préjudicielle* à l'appel ne peut être soumise au juge supérieur, puisqu'il ne pourrait être valablement saisi que par suite de la décision de cette question. Nous concluons, en conséquence, que l'on doit préférer la marche indiquée au numéro précédent.

[[C'est aussi notre avis, que nous maintenons, encore que le système de la Cour d'Angers ait été adopté par M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 684, et de nouveau consacré par un arrêt de la Cour de Limoges du 30 juin 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 501).

Cette Cour demande pourquoi l'appel ne pourrait pas être relevé avant le commencement du délai auquel la déclaration du faux donne naissance, de même que, dans les cas ordinaires, on peut le relever avant que la signification du jugement ait commencé à faire courir le délai?

La réponse est facile : c'est que, dans l'espèce supposée, il n'y a point encore

de déchéance encourue, au lieu qu'elle existe lorsque, le premier délai expiré, le fait qui doit en ouvrir un autre n'est pas encore accompli.]]

1610. *Mais résulte-t-il de cette solution qu'un appel interjeté après les trois mois doive être déclaré non recevable, quoique dans l'intervalle de sa signification au jour fixé pour l'audience, le faux ait été juridiquement constaté par l'autorité compétente ?*

Non, sans doute, parce qu'au moment où le juge d'appel aurait à prononcer sur la fin de non-recevoir, la condition sous laquelle la prorogation s'acquiert se trouvant accomplie, l'appel est recevable. Au contraire, dans l'espèce de la précédente question, la condition n'étant pas accomplie et ne pouvant l'être, il serait contradictoire que le juge d'appel procédât à une instruction par suite d'un appel qui, nous le répétons, ne serait pas recevable dans l'état.

[[Ce tempérament nous paraît admissible.]]

1611. *Lorsqu'il s'est écoulé trois mois du jour où le faux a été juridiquement constaté, peut-on opposer contre le ministère public poursuivant l'appel d'un mariage déclaré nul, la fin de non-recevoir résultant de l'art. 448 ?*

La négative de cette question a été jugée par arrêt de la Cour de Pau du 28 janv. 1809 (*S.*, t. 9, 2e part., p. 241, et *J. Av.*, t. 16, p. 757), attendu que l'art 448 suppose une signification aux parties; or, le ministère public n'avait point été partie dans l'espece; il ne lui avait point été fait de signification, et d'ailleurs il ne peut y avoir de déchéance dans une matière d'ordre public.

[[De cela que le ministère public n'avait pas été partie dans l'instance, il nous semble qu'il résultait contre son appel une première fin de non-recevoir.

La question de savoir s'il avait, dans l'espèce, voie d'action ou simplement voie de réquisition est une question de compétence sur laquelle la Cour de cassation professe une opinion diamétralement opposée à celle des Cours royales (*Voir* les arrêts rapportés au *J. Av.*, t. 16, p. 756, vo *Ministère public*, no 14 et la note). Cette question ne rentre pas dans notre plan. Mais, en supposant qu'il eût la voie d'action, c'était seulement par la tierce opposition qu'il aurait pu attaquer un jugement auquel il n'était point partie.

Enfin, nous ne saurions admettre que les matières d'ordre public ne comportent pas de déchéance, et nous ne pouvons approuver le système de la Cour de Pau qui, dans ces sortes de matières, conserverait indéfiniment le droit d'appel, quelque régulières que fussent les précautions prises pour faire courir les délais.]]

[[**1611** bis. *La faculté d'appeler d'un jugement plus de trois mois après la signification, dans le cas où des pièces ont été retenues par l'adversaire de l'appelant, peut-elle être exercée alors même que les pièces appartenaient à l'intimé ?*

Oui, dans le cas où, par exception au principe *nemo tenetur edere contrà se*, le propriétaire des pièces devait les faire connaître quoique contraires à ses intérêts. Ainsi, dans les matières commerciales où les livres peuvent être admis à faire preuve tant pour ceux qui les ont tenus que contre eux, celle des parties qui ne voudrait pas montrer ses livres s'exposerait, si plus tard l'adversaire venait à en découvrir l'existence et la valeur, à un appel qui serait déclaré recevable quoique émis plus de trois mois après la signification.

C'est la décision rendue par la Cour de Paris le 29 mai 1832 (DEVILL., t. 32.2.516 et *J. Av.*, t. 43 p. 566); elle a considéré, avec raison que l'ar-

ticle 448 ne distingue pas, et que sa disposition doit s'appliquer à toutes les pièces cachées par celui qui avait gagné son procès, soit qu'elles fussent sa propriété, soit qu'elles appartinssent à son adversaire.]]

[[**1611** ter. *En cas de dol et fraude d'une autre espèce que celle qui est prévue par l'art. 448, la disposition de cet article serait-elle également applicable ?*

MM. Pigeau, *Pr. civ.*, liv. 2, 4e part., tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. IV, n° 11 5°, et Thomine Desmazures, t. 1, p. 684, décident affirmativement cette question.

L'énumération faite par l'art. 448 ne leur paraît pas limitative. Leur opinion est conforme à la maxime d'après laquelle le dol fait exception à toutes les règles.

Mais, pour constater l'époque à laquelle commencent les trois mois, il faut qu'il y ait preuve par écrit du jour où le dol a été reconnu.]]

Art. 449. Aucun appel d'un jugement non exécutoire par provision ne pourra être interjeté dans la huitaine, à dater du jour du jugement; les appels interjetés dans ce délai seront déclarés non recevables, sauf à l'appelant à les réitérer, s'il est encore dans le délai.

[Notre Comm. du Tarif, t. 1er, p. 530, n° 10.] — Loi du 16 août 1790, tit. 5, art. 14. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Appel*, nos 7, 135 à 138, 162, 220, 221 ; *Exceptions*, nos 277, 278 ; *Serment*, n° 39; *Ordre*, n° 302; *Saisie immobilière*, n° 778, 1030, 1099, 1122. — Locré, t. 22, p. 116, nos 12 et 13, et p. 152, n° 10. — Questions traitées : Quels sont les jugements dont on peut appeler avant la huitaine? *Q.* 1612.—Si l'exécution a été commencée, quoique sans droit, avant l'expiration de la huitaine, l'appel prématuré qui l'aurait suivie serait-il néanmoins irrecevable? *Q.* 1612 *bis*. — La nullité d'un appel prématuré est elle d'ordre public? *Q.*. 1612 *ter*. — L'art. 449 est-il applicable à l'appel des jugements rendus par les juges de paix? *Q.* 1612 *quat.* — L'art. 449 est-il applicable aux jugements par défaut, aux sentences arbitrales? *Q.* 1612 *quinq.*—Le jour du jugement est-il compté dans le délai de huitaine dont parle l'art 449? *Q.* 1613. — Le jugement qui a prononcé la déchéance d'une preuve et ordonné de plaider au fond, avant l'expiration du délai de huitaine, est-il contraire à l'art. 450, et l'appel peut-il en être interjeté avant la huitaine?. *Q.* 1614. — L'appel interjeté prématurément peut-il être réitéré par d'autres actes qu'un acte d'appel? *Q.* 1615.]

CCCLXXIII. La loi du 24 août 1790, tit. 5, art. 14, avait sagement établi les deux dispositions dont se compose l'article ci-dessus : idée heureuse, dit M. Bigot de Préameneu, dont le résultat doit être de donner aux mouvements qui d'abord agitent un plaideur condamné, le temps de se calmer, de se rapprocher de sa partie adverse, d'accepter la médiation de parents, d'amis, de conseils, de se rendre enfin à la réflexion dont il a besoin pour décider avec sagesse s'il exécutera le jugement ou s'il l'attaquera.

Mais on sent qu'il était indispensable d'excepter les jugements exécutoires par provision. Ces condamnations seraient le plus souvent sans effet, si l'exécution pouvait être retardée ; et, d'un autre côté, il peut être utile à la partie condamnée de faire, sur-le-champ, connaître son recours aux juges supérieurs, afin que son adversaire mette lui-même plus de réflexion en faisant des poursuites dont le résultat est encore incertain (1).

Mais la loi de 1790 déclarait déchu de l'appel celui qui en avait signifié la

(1) La loi de procédure du canton de Genève a emprunté de notre Code cette disposition, qui, dit M. Bellot, *Exposé des motifs*, p. 210, « a prévenu bien des appels que « des plaideurs condamnés auraient interjetés dans un premier mouvement d'humeur, « et qu'une fois engagés dans la lutte, ils « auraient suivis par amour-propre. »

déclaration avant que le délai de huitaine, depuis le jugement, fût expiré; rigueur excessive qu'une loi du 21 frimaire an VI modéra, en déclarant que la déchéance prononcée dans ce cas ne s'appliquerait pas à un second appel relevé dans les trois mois du jour de la signification. C'est dans cet esprit que l'art. 449, en déclarant non recevable l'appel interjeté dans la huitaine, ajoute que l'appelant pourrait le réitérer, s'il était encore dans le délai.

1612. *Quels sont les jugements dont on ne peut appeler avant la huitaine?*

Il est peut-être superflu de faire observer que, l'art. 449 portant que l'on ne pourra, pendant la huitaine, à dater du jour du jugement, appeler de ceux qui ne sont pas exécutoires par provision, l'appel de tous ceux qui sont susceptibles d'exécution pendant cette huitaine, est recevable durant ce laps de temps; nous ferons observer seulement qu'il n'est pas nécessaire, comme M. HAUTEFEUILLE semble le dire, p. 254, que la signification en ait été faite; on peut en appeler dès que le jugement est rendu, même sans le lever ni en attendre la signification (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 269, et notre *Quest.* 1553).

Nous devons remarquer encore que, d'après l'art. 809, l'on peut, même avant le délai de huitaine, appeler d'une ordonnance sur référé.

Il en est de même, conformément à l'art. 645 du Code de commerce, d'un jugement rendu par un tribunal de commerce, encore bien qu'il ne fût pas exécutoire par provision, comme cela peut arriver, si l'on admet l'opinion que nous avons émise sur la *Quest.* 1547. Cet article porte, en effet, que l'appel de jugements de ces tribunaux pourra être interjeté le jour même du jugement (1).

[[Le délai de huitaine pendant lequel l'art. 449 prohibe l'appel, est corrélatif à un semblable délai pendant lequel l'art. 450 défend l'exécution. Il ne serait pas juste que l'exécution fût permise à la partie qui a obtenu gain de cause, tant que l'autre est privée du seul moyen qui puisse l'arrêter, l'appel. Mais, par la même raison, lorsque le jugement est exécutoire par provision, et, par conséquent, dès le jour de la prononciation, il fallait ménager à la partie menacée d'exécution le moyen le plus prompt, non pas sans doute de s'y soustraire, puisque l'appel dans ce cas n'est pas suspensif, mais au moins d'en réparer les suites et même au besoin d'en arrêter les effets en obtenant des défenses à l'exécution, ce qu'il ne peut faire, aux termes de l'art. 459, qu'après s'être rendu appelant. Aussi, en pareille matière, l'appel est recevable au moment de la prononciation du jugement. Il en est de même, quoique l'exécution provisoire n'ait pas été expressément prononcée, lorsque, par la nature des condamna-

---

(1) On a dit qu'il résultait bien de cet article que l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de commerce pouvait être interjeté le jour même de ce jugement, mais que cette exception, établie par l'art. 449 du Code de procédure, était restreinte à ce jour-là, et ne pouvait être appliquée aux jours composant *la huitaine* dont il parle; qu'ainsi, la partie qui veut appeler doit laisser expirer cette huitaine, dès qu'elle a laissé passer le jour du jugement.

Mais on reconnaîtra, sans doute, que l'appel pouvant être interjeté le jour même du jugement, peut l'être, à plus forte raison, dans les jours qui suivent, c'est-à-dire dans la huitaine formant le délai pendant lequel, suivant l'art. 449, aucun appel n'est recevable en matière civile, si le jugement n'est pas exécutoire par provision : c'est aussi ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de Paris du 7 janv. 1812. (*Voy.* DENEVERS, 1812, *Suppl.*, p. 62 et 63; *J. Av.*, t. 21, p. 353.)

[Cette décision est incontestable. La Cour de Nîmes a jugé, le 9 août 1819 (*J. Av.*, t. 3, p. 455), que l'art. 645 du Code de commerce s'appliquait même aux jugements rendus par les tribunaux de commerce sur un déclinatoire, et que l'appel en était par conséquent recevable dans la huitaine.]

tions qui en sont l'objet, un jugement produit son effet au moment même où il est rendu, comme l'a jugé la Cour de Turin, le 30 avril 1808 (*J. Av.*, t. 12, p. 622). L'exécution étant alors instantanée, le droit d'appel doit l'être également (1).

Au reste, indépendamment des cas prévus et indiqués par M. Carré, il en est d'autres dans lesquels l'art. 449 n'est pas applicable.

On sent que, lorsque la loi réduit le délai d'appel à cinq, huit, dix, quinze jours, comme dans les art. 392, 763, 723, 730, 734, 736, 745, etc., en matière de récusation, d'ordre, de saisie immobilière, ce délai serait trop court, et, pour ainsi dire, illusoire, s'il était encore diminué des huit premiers jours qui s'écoulent depuis la prononciation du jugement; avec d'autant plus de raison que, dans la plupart de ces cas, il n'est pas besoin d'une signification à partie, mais seulement à avoué pour le faire courir, que même quelquefois l'une et l'autre sont inutiles. Ce principe enseigné avec raison par M. PONCET, t. 1, p. 458, à la note, a été appliqué par la Cour de Besançon, le 16 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 263), aux jugements d'adjudication préparatoire; par celle de Metz, le 17 juin 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 330), à celui qui est rendu sur une demande en distraction; par celle de Bordeaux, le 15 déc. 1826 (*J. Av.*, t. 33, p. 309), à un jugement d'ordre; par celle de Paris, le 5 juillet 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 606), à tout jugement rendu sur un incident en matière de saisie immobilière.

Mais, comme il est généralement reconnu (V. *Quest.* 2404), que le jugement d'adjudication définitive est susceptible d'appel, de même que le jugement sur les contestations ordinaires, pendant les trois mois qui suivent la signification à partie, il rentre par cela même dans l'application de la règle générale posée par l'art. 449, c'est-à-dire qu'on ne peut en relever appel dans la huitaine de la prononciation, comme l'a jugé la Cour de Bourges, le 15 mai 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 357). Il s'ensuit aussi, contrairement à un arrêt de la Cour de Bordeaux du 6 avril 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 345), qui nous semble mal rendu, que l'exécution n'en peut être poursuivie pendant la même huitaine.

On ne peut opposer, contre notre opinion, l'arrêt de la Cour de Poitiers du 7 avril 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 284, et DEVILL., t. 37.2.336); car le jugement dont il a admis l'appel dans la huitaine ne statuait pas seulement sur l'adjudication définitive, mais encore sur l'opposition du saisi à l'adjudication préparatoire; et c'est cette dernière circonstance qui a motivé la décision. Il devait en être ainsi, d'après ce que nous avons dit plus haut, puisque dans tout incident sur poursuite de saisie immobilière, le délai d'appel est réduit à quinzaine.]]

(1) [Doit-on dire, néanmoins, avec la Cour de Bordeaux, 1er déc. 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 6, p. 547), qu'un débiteur peut interjeter appel du jugement qui déclare valable son écrou, dans la huitaine de sa prononciation, sous prétexte que, la détention continuant par suite du rejet de la demande en nullité, c'est là une exécution immédiate et forcée? Nous adoptons à regret la négative. Lorsque le résultat d'un jugement est de laisser les choses en l'état, on ne peut dire que leur maintien constitue ce genre d'exécution instantanée dont l'existence peut seule donner naissance au droit d'appeler avant l'expiration de la huitaine : il faut, pour cela, une exécution dont l'effet soit de modifier la situation des parties; autrement il faudrait décider que l'art. 449 n'a pas d'application, toutes les fois que le procès se termine par un rejet ou un démis pur et simple de la demande, ce qui serait beaucoup trop étendre l'exception. La circonstance qu'il s'agissait, dans l'espèce ci-dessus, de la liberté d'un individu, n'est pas capable, d'ailleurs, de faire fléchir la règle générale. C'est ce qu'a jugé la Cour de Paris, le 9 sept. 1829 (*Courrier* et *Gazette des Tribunaux* du 10).]

[[**1612** bis. *Si l'exécution a été commencée, quoique sans droit, avant l'expiration de la huitaine, l'appel prématuré qui l'aurait suivie serait-il néanmoins irrecevable ?*

La prohibition d'appeler, avons-nous dit, est corrélative à la prohibition d'exécuter; l'une est la conséquence de l'autre. Si donc l'intimé a méconnu celle qui le concernait, il ne peut se plaindre de la violation de l'autre par l'appelant, car sa conduite l'a seule provoquée. Sans doute celui-ci pouvait se borner à demander la nullité de l'exécution ; mais il a préféré rentrer dans la lice que son adversaire lui rouvrait ; il était dès lors dans son droit. On peut même supposer que cette exécution précipitée l'a induit en erreur sur la nature du jugement qui l'avait condamné, et lui a fait croire qu'il était exécutoire par provision.

Cette doctrine a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 19 av. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 316), qu'approuve M. TALANDIER, p. 139, n° 160 (*Voy.* notre *Quest.* 1614.]]

[[**1612** ter. *La nullité d'un appel prématuré est-elle d'ordre public ?*

Cette question est résolue affirmativement par M. BOITARD, t. 3, p. 66, qui enseigne que la nullité peut être suppléée d'office ; et par un arrêt de la Cour de Grenoble du 11 fév. 1813 (*J. Av.*, t. 12, p. 490), qui a jugé qu'elle peut être opposée en tout état de cause.

L'appel prématuré nous semble, au contraire, devoir être traité comme l'appel tardif, et, par conséquent, n'être déclaré irrecevable qu'autant que l'intimé propose la fin de non-recevoir, avant toute renonciation. *Voy.* notre *Quest.* 739 *bis*, § 4, n° 3, t. 2, p. 209, et *suprà* la *Quest.* 1595.]]

[[**1612** quater. *L'art. 449 est-il applicable à l'appel des jugements rendus par les juges de paix ?*

Quoique les mêmes motifs paraissent s'appliquer à cette sorte d'appel aussi bien qu'à tout autre, la question que nous venons de poser était controversée avant la promulgation de la loi du 25 mai 1838.

L'art. 14 de cette loi est venu formellement introduire, à l'égard des jugements des juges de paix, une disposition analogue à celle de l'art. 449. Seulement, il réduit à trois jours le délai de huitaine, pendant lequel le droit d'appel est suspendu, comme à un mois celui de trois mois accordé par l'art. 443 pour l'exercer (*Voir* le Commentaire de l'art. 16, n° XIV, t. 1, p. 66, et notre *Quest.* 77 *bis*).]]

[[**1612** quinquies. *L'art. 449 est-il applicable aux jugements par défaut ? Aux sentences arbitrales ?*

Quant aux jugements par défaut susceptibles d'opposition, la question est sans application, puisque, d'après l'art. 455, l'appel n'en est pas recevable pendant la durée du délai de l'opposition, comme le fait observer M THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 686. Or, ce délai comprend toujours et souvent excède la huitaine dont parle l'art. 449.

Pour ceux qui ne sont plus susceptibles d'opposition, ils sont toujours placés par la loi sur la même ligne que les jugements contradictoires, d'où nous concluons que l'art. 449 leur est applicable. Mais, M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 22, considérant que ces jugements ne sont connus de la partie que par la significa-

tion, ne fait partir que du jour où elle a lieu, la huitaine de réflexion. Rien ne nous paraît justifier cette décision que nous regardons comme arbitraire.

La même considération s'appliquant, d'après lui, aux jugements arbitraux dont la partie n'entend pas la prononciation, M. Pigeau dit aussi qu'à leur égard la huitaine ne court que du jour de la signification de l'ordonnance *d'exequatur*; mais ici nous pouvons lui opposer un arrêt de la Cour de cassation du 14 vend. an VI (*S.*, t. 7, 2e part., p. 287, et *J. Av.*, t. 16, p. 447), qui décide qu'aucune disposition de loi n'a fixé la date du jugement arbitral au jour de l'ordonnance qui l'a rendu exécutoire, que cette ordonnance ne change donc rien à sa véritable date qui est celle que les arbitres lui ont donnée, d'où il suit que l'appel interjeté dans la huitaine, à partir de l'ordonnance, ne peut être déclaré non recevable s'il se trouve hors de la huitaine de la date du jugement.]]

1613. *Le jour du jugement est-il compté dans le délai de huitaine dont parle l'art. 449?*

Non, puisque la loi se sert de ces mots, *dans la huitaine, à dater du jour du jugement.*

Or, comme nous l'avons dit sur les *Quest.* 96 et 652, t. 1, p. 85, et t. 2, p. 83, quand la loi dispose en ces termes, le dernier jour du délai est celui de son expiration; autrement, on se trouverait hors de ce délai. On ne peut opposer ce que nous avons dit t. 2, n° 1554, sur le délai général fixé par l'art. 443, puisque la disposition de cet article n'est pas conçue de la même manière. (*Voy.* Berriat Saint-Prix, p. 419, not. 59, et p. 418, not. 51.)

[[*Voy.* notre opinion sous la *Quest.* 3410, art. 1033.]]

1614. *Le jugement qui a prononcé la déchéance d'une preuve et ordonné de plaider au fond avant l'expiration de ce délai, est-il contraire à l'art. 450, et l'appel peut-il en être interjeté avant la huitaine?*

D'après ce que nous avons dit sur la *Quest.* 738, t. 2, p. 202, nous remarquerons qu'un semblable jugement est contraire à la disposition de l'article 450, qui défend d'exécuter, avant la huitaine, les jugements non exécutoires par provision. C'est, en effet, exécuter un jugement qui déclare une partie déchue de la faculté de faire une preuve, que de lui ordonner de plaider au fond et de rendre jugement sur ce point. Aux autorités que nous avons rapportées sur la question ci-dessus rappelée, et qui n'a rapport qu'aux déclinatoires, nous ajouterons deux arrêts de la Cour de Trèves, l'un du 8 janv. 1808 (Sirey, t. 8, 2e part., p. 15, *J. Av.*, t. 3, p. 123), l'autre du 20 mars 1811. (Voy. *Biblioth. du barr.*, 2e part., 1811, t. 7, p. 180.) Il est expressément déclaré, dans les considérants du premier, que le jugement qui, en prononçant la déchéance d'une preuve, ordonne de plaider au fond avant la huitaine, est en contravention avec l'art. 450; par le second, il est décidé qu'un jugement sur le fond de la contestation, nécessitant une plaidoirie particulière, ne doit être rendu qu'après l'expiration de la huitaine à dater de celui qui avait prononcé sur des nullités d'enquête.

Mais la décision du premier de ces arrêts n'a été donnée qu'à l'occasion d'une autre question soumise à la Cour de Trèves, et qui était celle de savoir si l'on pouvait, avant la huitaine, appeler d'un jugement qui, en prononçant la déchéance d'une preuve, avait ordonné de plaider au fond dans ce délai même.

On disait, pour l'affirmative, qu'un tel jugement devait être rangé dans la classe de ceux qui sont *exécutoires par provision*, et dont il peut être interjeté appel dans la huitaine même du jour de la prononciation, par un argument

à contrario tiré de l'art. 449 (Voy. *Quest.* 1612); que, la partie ayant été, par ce moyen, déclarée déchue du bénéfice de la preuve, il ne lui restait que le moyen de l'appel pour en arrêter l'effet, puisqu'en plaidant au fond dans la huitaine, ainsi qu'il lui était ordonné, on lui aurait opposé l'acquiescement, et qu'en se laissant condamner par défaut, le jugement aurait sorti ses effets avant qu'elle eût pu se pourvoir par appel, si l'on prétendait qu'elle dût laisser expirer ce délai avant de former ce pourvoi.

Quoi qu'il en soit, la Cour de Trèves a considéré que, si le jugement dont était appel était en contravention à l'art. 450, il n'était pas pour cela du nombre de ceux que la loi a entendu désigner par jugement emportant exécution provisoire; et, en conséquence, elle a déclaré l'appel non recevable, comme ayant été interjeté prématurément, et non renouvelé conformément à la faculté donnée par la seconde disposition de l'art. 449.

Nous croyons aussi que l'on pouvait placer le jugement dont était appel dans la classe des jugements *exécutoires par provision*, aucune décision judiciaire ne pouvant ainsi être qualifiée qu'autant qu'elle est susceptible de l'exécution provisoire, à raison de la nature de la contestation. (*Voy.* art. 17, 135, 439.)

D'ailleurs, comme l'a reconnu la Cour de Trèves, il ne serait pas exact de dire, et cette observation est importante pour les parties, que, dans le cas où il est ordonné de plaider au fond dans la huitaine, il n'y ait d'autre moyen que la voie de l'appel pour arrêter l'exécution. On peut se présenter pour exciper de la non expiration du délai, et, si le juge passe outre, on peut se laisser condamner par défaut, sauf à se pourvoir par les voies de droit. (*Voy.*, au surplus, la note de M. SIREY, sur l'arrêt précité *ubi suprà*.)

[[Dans nos observations sur la note de la *Quest.* 735, t. 2, p. 198 et suiv., nous avons fait connaître, sur cette question, notre opinion, contraire à celle de M. Carré, et de ce que, suivant notre décision, l'art. 450 ne contient pas une prohibition pour les tribunaux qui, après avoir rendu un interlocutoire, peuvent ordonner de plaider immédiatement au fond, nous avons conclu que l'appel signifié à l'instant même serait recevable.

Le 5 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 632, DEVILL. t. 31, 2.294), la Cour de Bourges a même décidé qu'on peut appeler, dans la huitaine, d'un jugement qui ordonne une enquête, parce que la signification qui peut en être faite dans cette même huitaine, oblige l'adversaire à l'exécuter, par l'ouverture de sa contre-enquête, dans les délais prescrits; et, puisqu'il peut être exécuté, il doit pouvoir être attaqué.

La Cour de cassation a de plus jugé, le 8 mars 1816 (*J. Av.*, t. 11, p. 154, et *J. P.*, 3e édit., t. 13, p. 319), que l'art. 450 ne s'appliquait point aux jugements interlocutoires, uniquement régis par les art. 451 et 452; d'où M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 686, proclame, comme un principe, que l'art. 449 leur est également étranger.

Quoique cette décision obtienne l'assentiment de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 177, n° 20, nous la croyons trop absolue, ainsi que celle de la Cour de Bourges.

Sans doute, à notre avis, l'appel sera recevable dans la huitaine, si, dans la huitaine, on exécute, soit que cette exécution provienne du fait de la partie, comme dans l'espèce de l'arrêt de Bourges, soit qu'elle vienne du commandement des juges, comme dans celles que nous avons supposées à la note de la *Quest.* 735.

Mais que, de la possibilité de cette exécution, résulte nécessairement la faculté d'appeler, lorsque le jugement n'est pas exécutoire par provision, nous ne le pensons pas.

En un mot, nous croyons que le droit d'appeler est, de sa nature, suspendu pendant huitaine pour ces sortes de jugements; mais qu'il cesse néanmoins de

l'être si une exécution survient pour le provoquer : ceci est encore une conséquence de la solution donnée sur notre *Quest.* 1612 *bis*.

Cependant nous devons dire qu'un arrêt de la Cour de Rennes, du 19 janv. 1827, a jugé qu'on ne peut donner défaut contre une partie, faute à elle d'avoir plaidé au jour fixé par un premier jugement, qui l'avait déboutée d'une demande de preuve, lorsque ce jugement n'avait pas été notifié en vertu de l'art. 147. Nos observations sur la note de la *Quest.* 735 ont également réfuté cette décision.]]

1615. *L'appel interjeté prématurément peut-il être réitéré par d'autres actes qu'un acte d'appel?*

La Cour de cassation, par arrêt du 11 oct. 1809, rapporté dans la *Biblioth. du barr.*, 1810, 2e part., t. 4, p. 29, et *J. Av.*, t. 6, p. 684, a décidé que la signification d'un écrit de griefs, dans lequel on conclut à l'infirmation d'un jugement, dont l'appel avait été interjeté pendant la huitaine, ne pouvait être considérée comme ayant opéré le renouvellement d'appel exigé par l'art. 449. C'est qu'en effet cet article, exigeant que l'appel soit réitéré, exprime que l'acte d'appel signifié dans la huitaine est considéré comme non avenu : d'où suit qu'il faut, pour que l'appel soit recevable, qu'il existe un nouvel acte d'appel signifié après cette huitaine, et dans le délai de trois mois à partir de la signification du jugement. Il en est ici comme d'un acte d'appel nul que l'on peut aussi réitérer, pourvu qu'on se trouve dans le délai (*Voy.* arrêt de la Cour de cassation, du 23 janv. 1808, aux *Quest. de Droit* de M. MERLIN, au mot *Appel*, 2e édit., § 10), mais dont le renouvellement ne peut être effectué que par un nouvel acte contenant toutes les formalités exigées par la loi ; en sorte qu'il y aurait nullité si l'on avait omis une seule d'entre elles, en se référant au premier acte nul, ou signifié prématurément. C'est, au reste, ce que nous expliquerons avec plus de développement sur l'art. 456.

[[Cette solution ne nous paraît pas susceptible de doute. Le 4 janvier 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 352), la Cour de Paris a aussi jugé que la partie dont l'exploit est déclaré nul peut le renouveler par un second acte lorsqu'elle est encore dans les délais (*V.* notre *Quest.* 332); et, le 20 février 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 359), la Cour de cassation, que, lorsque le ministère public a interjeté appel par exploit nul, l'assignation qu'il donne à l'effet de procéder sur son appel peut utilement remplacer l'exploit nul.]]

ART. 450. L'exécution des jugements non exécutoires par provision sera suspendue pendant ladite huitaine.

Lois du 24 août 1790, tit. 5, art. 14, et du 24 mars 1806, art. 14, tit. 5 ; les questions sur l'article précédent (1).

CCCLXXIV. Cette disposition est la conséquence immédiate de l'article précédent, et par suite son commentaire se trouve infus dans celui que nous avons fait de ce dernier.

[[Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 6 avril 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 345),

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que l'art. 450 ne s'applique pas aux jugements préparatoires ou interlocutoires, dont il est parlé aux art. 451 et 452. Cassation, 8 mars 1816 (*J. Av.*, t. 11, p. 154) ; Orléans, 12 juin 1812 (*Journ. de cette Cour*, t. 1, p. 12) ; Amiens, 16 nov. 1821 (*J. Av.*, t. 10, p. 442).]

a décidé que le jugement d'adjudication définitive pouvait être exécuté dans la huitaine de sa prononciation; mais nous blâmons cette décision sur la *Quest.* 1612. (*Voyez*, pour les restrictions à apporter à la généralité de l'art. 450, nos observations sur la note de la *Quest.* 735, et sur la *Quest.* 1614.)]]

ART. 451. L'appel d'un jugement préparatoire ne pourra être interjeté qu'après le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement, et le délai de l'appel ne courra que du jour de la signification du jugement définitif : cet appel sera recevable encore que le jugement préparatoire ait été exécuté sans réserve.

L'appel d'un jugement interlocutoire pourra être interjeté avant le jugement définitif : il en sera de même des jugements qui auraient accordé une provision.

ART. 452. Sont réputés préparatoires les jugements rendus pour l'instruction de la cause, et qui tendent à mettre le procès en état de recevoir jugement définitif.

Sont réputés interlocutoires les jugements rendus lorsque le tribunal ordonne, avant dire droit, une preuve, une vérification, ou une instruction qui préjuge le fond (1).

[Notre Comm du Tarif, t. 1, p. 531, n° 13.] — Lois des 3 brumaire an II, art. 6, [et 2 brumaire an IV, art. 14.] — [Notre Dict. gén. de Proc., vis *Appel*, nos 214 à 222; *Jugements préparatoires et interlocutoires*, nos 1 à 175. — Devilleneuve, vis *Jugement définitif*, nos 1 à 30; *Jugement interlocutoire*, nos 1 à 47; *Jugement préparatoire*, nos 1 à 19. — Armand Dalloz, *iisdem verbis*. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 4, art. 283, *Q.* 319, éd. in-8°, t. 4, p. 362, et 2e part., liv. 1er, tit. 1er, ch. 1er, art. 15, *Q.* 55, éd. in-8°, t. 1, 319. — Locré, t. 22, p. 31, n° 8; p. 76, n° 5; p. 101, n° 2; p. 117, n° 13, et p. 153, n° 11. — QUESTIONS TRAITÉES : Que doit-on, suivant les circonstances, considérer, pour attribuer à un jugement le caractère de jugement définitif, provisoire, préparatoire ou interlocutoire, afin d'y appliquer la disposition de l'art. 451? L'appel des jugements interlocutoires est-il recevable après le jugement définitif, ou lorsqu'ils ont été exécutés, ou que trois mois se sont écoulés depuis leur signification? Que faut-il penser de cette maxime : *l'interlocutoire ne lie pas le juge*? L'appel du jugement définitif comprend-il virtuellement celui des jugements non définitifs? la déchéance, à l'égard du premier, emporte-t-elle déchéance à l'égard des seconds? *Q.* 1616, 1617 *bis*, 1629 et 1630. — Lorsqu'un tribunal ordonne un apurement quelconque, mais en prenant soin de dire que c'est *sans nuire ni préjudicier* aux droits des parties ni à l'état de l'instance, le jugement n'en est-il pas moins interlocutoire? *Q.* 1617. — Comment doivent-être traités les jugements provisoires? *Q.* 1617 *bis*. — Lorsqu'un jugement préparatoire ou interlocutoire a été rendu, faut-il qu'il ait été exécuté pour que les juges puissent prononcer sur le fond? *Q.* 1617 *ter*. — Le jugement qui ordonne la mise en cause d'un tiers, est-il interlocutoire? *Q.* 1618. — Le jugement qui ordonne la comparution des parties, en vertu des dispositions des art. 119 et 428, est-il simplement préparatoire? *Q.* 1619. — Le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles est-il préparatoire ou interlocutoire? *Q* 1620. — Est-il des cas où un jugement de jonction puisse être considéré comme interlocutoire? *Q.* 1621. — Est-il des cas où le jugement qui ordonnerait un sursis pourrait être considéré comme interlocutoire? *Q.* 1622. — Peut-il arriver qu'un jugement qui ordonne une communication de pièces doive être considéré comme interlocutoire? *Q.* 1623. — Doit-on considérer comme jugement préparatoire, celui qui ordonnerait que les parties remettraient leurs pièces à des avocats, pour, passé leur avis rapporté au tribunal, être statué ce qui sera vu appartenir? *Q.* 1624. — Un jugement qui ordonne qu'une quittance d'un remboursement sera produite au procès est-il interlocutoire? *Q.* 1625. — Le jugement qui ordonne qu'il sera rendu compte d'une société de commerce dont l'existence serait contestée, et qui, à cet effet, renvoie les parties devant arbitres, est-il interlocutoire? *Q.* 1626. — Le jugement qui ordonne une expertise dans l'espèce de l'art. 969, Code de proc. civ., est-il interlocutoire? *Q.* 1627. — Le jugement qui

---

(1) Nous réunissons ces deux articles, attendu qu'ils s'expliquent naturellement par le même commentaire, et que toutes les questions que nous aurons à examiner se rapportent ordinairement à l'un et à l'autre.

ordonne qu'il sera plaidé en chambre des vacations, est-il simplement d'instruction et peut on en interjeter appel? *Q.* 1627 *bis.*—Un jugement qui dit n'y avoir lieu à accueillir la demande dans l'état est-il préparatoire ou définitif? *Q.* 162 *ter.* — L'appel d'un jugement préparatoire ne peut-il jamais avoir lieu avant que le jugement sur le fond ait été rendu? *Q.* 1627 *quater.* — L'erreur du juge sur le caractère préparatoire ou interlocutoire d'un jugement, est-elle un simple mal jugé qui ne puisse donner ouverture à cassation? *Q.* 1628. — Les jugements interlocutoires peuvent-ils être attaqués en cassation comme en appel, avant le jugement sur le fond? *Q.* 1628 *bis.* — Quelles sont les règles relatives aux jugements *d'expédient*, et, particulièrement, peuvent-ils être entrepris par voie d'appel, ou autres admises par la loi contre les jugements en général? *Q.* 1629.] (1)

CCCLXXV. La loi veille non-seulement à ce qu'il n'y ait point d'appels irréfléchis, mais encore à ce qu'il n'y en ait pas de prématurés ou d'inutiles. Tels seraient les appels des jugements qui ne font que régler la procédure. Ces appels peuvent être fondés sur ce que les premiers juges auraient ordonné une procédure ou entièrement inutile, ou trop longue, ou même contraire à la marche indiquée par la loi; mais si tous ces moyens d'appel ou d'autres semblables pouvaient, avant que le jugement définitif fût rendu, être portés devant le tribunal supérieur, on verrait autant d'appels que de jugements d'instruction, et il en naîtrait un désordre qu'il serait impossible d'arrêter.

Il doit en être autrement lorsque les premiers juges prononcent un interlocutoire qui préjuge le fond. La partie qui, dans ce cas, serait lésée par un jugement dont elle a les suites à redouter, ne doit point être obligée d'attendre le jugement définitif. Elle peut également se pourvoir contre les jugements qui accordent une provision. (*Exposé des motifs.*)

Par ces distinctions, notre Code actuel a voulu prévenir une foule de difficultés auxquelles avait donné lieu la disposition de la loi du 3 brumaire, qui, en proscrivant tout appel d'un jugement *préparatoire,* et en obligeant les parties d'attendre le jugement définitif, semblait comprendre, sous cette dénomination, les décisions qui préjugent le fond et que nous appelons aujourd'hui *jugements interlocutoires;* décisions dont l'appel devait nécessairement être autorisé avant le jugement définitif, le préjugé qu'elles consacrent causant à la partie un véritable grief (2), puisqu'elles peuvent, quoiqu'elles n'aient d'autre

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Un jugement définitif sur un point de la contestation, et préparatoire sur les autres, est susceptible d'appel dans la disposition qui est définitive. Cassation, 2 frimaire an IX, 23 frim. an X, 11 brumaire an XI (*J. Av.*, t. 15, p. 180);

2° Sous l'empire de la loi du 3 brum. an II, les juges devaient suppléer d'office la fin de non-recevoir résultant de ce qu'on avait interjeté appel d'un jugement préparatoire. Cassation, 24 brum. an XII (*J. Av.*, t. 15, p. 193);

3° Le garant ne peut appeler du jugement préparatoire rendu entre lui et le garanti, quoiqu'il y ait eu jugement définitif rendu entre le demandeur et le défendeur originaires; Cassation de Bruxelles, 8 juill. 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1836, p. 188) : car ce sont deux procès distincts; la marche de l'un ne peut pas influer sur la marche de l'autre. *Voy.* notre *Quest.* 1581 *quater.*

4° En matière correctionnelle comme en matière civile, l'appel des jugements préparatoires ne peut être interjeté qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement. Cassation, 22 janvier 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 326); 11 août 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 250); 26 juin 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 718);

5° En matière correctionnelle comme en matière civile, on peut appeler d'un jugement interlocutoire avant le jugement définitif. Cassation, 2 août 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 283); Liége, 12 mars 1835 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 280).]

(2) Le droit romain ne permettait l'appel de ces jugements, que nous appelons *interlocutoires,* que lorsqu'il en résultait quelque grief en définitive. Mais, dit M. Albisson, dans son rapport au Corps législatif, la question, s'il en résultait quelque grief, était souvent elle-même une nouvelle source de contestations, auxquelles l'admission absolue de l'appel mettra heureusement fin.

objet apparent que d'éclairer la religion des juges, finir dans leurs résultats par les égarer, soit dans la fausse persuasion qu'ils se seraient liés eux-mêmes en la prononçant, soit par cette tendance naturelle de l'homme à suivre une première impression, soit enfin par ce sentiment d'amour-propre qui, trop souvent, résiste à ce qu'il reconnaisse l'erreur dans laquelle il est tombé (1).

1616. *Que doit-on, suivant les circonstances, considérer pour attribuer à un jugement le caractère de jugement définitif, provisoire, préparatoire ou interlocutoire, afin d'y appliquer la disposition de l'art. 451? —* [[*L'appel des jugements interlocutoires est-il recevable, après le jugement définitif, ou lorsqu'ils ont été exécutés, ou lorsque trois mois se sont écoulés depuis leur signification? — Que faut-il penser de cette maxime :* l'interlocutoire ne lie pas le juge? — *L'appel du jugement définitif comprend-il virtuellement celui des jugements non définitifs? — La déchéance à l'égard du premier emporte-t-elle déchéance à l'égard des seconds?*]]

Cette question se rattache particulièrement à l'art. 452, qui définit les jugements préparatoires et interlocutoires; mais elle se rapporte aussi à l'art. 451, qui parle des jugements définitifs et préparatoires, sans toutefois les définir. Nous devons l'examiner tout d'abord, attendu que les explications auxquelles elle fournit matière, sont de nature à faciliter l'intelligence des autres questions que nous aurons à traiter sur chacun de ces deux articles, et nous aideront à les résoudre.

Nous avons dit, t. 1, p. 565, not. 1re 4°, que le jugement définitif est celui qui statue sur toute la cause et qui la termine; mais nous avons, en même temps, fait remarquer que certains jugements qui ne terminent pas la contestation peuvent néanmoins être considérés comme définitifs, par rapport à leur objet, et que tels étaient, par exemple, ceux qui prononcent séparément sur un incident, une exception, une nullité, une fin de non-recevoir, etc. Dans ces circonstances, en effet, les contestations sur lesquelles le jugement prononce sont considérées comme formant autant de procès séparés, qu'il termine (2).

---

(1) Quoi qu'il en soit de ces motifs qui ont dicté la disposition de l'art. 451, le vague de la définition que l'art. 452 donne des jugements préparatoires et interlocutoires, a été la source des nombreuses contradictions que présente la jurisprudence, sur l'application du premier de ces articles aux diverses espèces où s'est offerte la question de savoir quand il y avait *préjugé* du fond. Aussi la loi de Genève a-t-elle écarté, comme trop subtile, notre distinction entre les jugements *préparatoires* et *interlocutoires*, et maintenu la disposition introduite par la loi du 3 brum. an II; mais toutefois avec cette modification que l'appel est reçu, avant le jugement définitif, de tout avant faire droit qui ordonnerait une preuve ou instruction interdite par la loi; par exemple, la preuve par témoins pour une chose excédant 150 fr., une vérification d'écriture d'un acte authentique sans inscription de faux, etc. On a senti qu'en ces circonstances, il était nécessaire de prévenir, et l'influence de la procédure probatoire sur le fond, et les frais d'une opération illégale.

(2) On devra, par exemple, considérer comme définitif un jugement rendu sur une nullité, une exception ou fin de non-recevoir, sur une question de compétence, etc. C'est ainsi que la Cour de cassation a décidé : 1° par arrêt du 1er mai 1811 (*Voy.*, DENEVERS, 1811, p. 324, et *J. Av*, t. 3, p. 316), que l'on peut appeler d'un jugement qui a prononcé sur la validité d'une enquête, avant qu'il ait été statué définitivement sur le fond; 2° par arrêt du 10 fruct. an XII (Voy. *Jurisprud. des Cours souver.*, t. 4, p. 242, et *J. Av.*, t. 15, p. 194), que l'on peut également appeler avant le jugement définitif de celui qui a prononcé sur un déclinatoire.

D'autres arrêts nous offrent encore des exemples de diverses espèces, où l'on a considéré comme définitifs certains jugements

Quant aux jugements provisoires, nous avons dit aussi, t. 1, p. 565, not. 1re 3°, que ce sont ceux qui prononcent par provision et avant le jugement définitif, sur un point qui exige célérité, et ils ordonnent, comme nous l'avons dit encore page 679, ou la jouissance en totalité ou en partie de la chose contestée, ou des mesures pour en assurer la conservation. Ces jugements, encore bien qu'ils ne préjugent pas absolument le fond de la cause, sont assimilés, par l'art. 451, aux jugements interlocutoires, par le motif qu'ils peuvent souvent faire grief à une partie, en lui causant un préjudice qui pourrait être irréparable en définitive. (*Voy.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 410, not. 21, et p. 216, not. 8 et 9.)

Cela posé sur ce que l'on doit entendre par jugement définitif ou provisoire, nous avons à expliquer la distinction que fait l'art. 452, entre les jugements qu'elle appelle les uns préparatoires, les autres interlocutoires.

Cette distinction, comme nous l'avons vu, à la note 2 du commentaire de ces articles, a été rejetée, comme trop subtile, par la loi de procédure du canton de Genève. Et, en effet, on est forcé de convenir que, nonobstant les définitions que le législateur a pris soin de donner des deux espèces de jugements dont il s'agit, elle est la source, comme tous les auteurs en conviennent, d'une foule de difficultés d'autant plus pénibles à résoudre, que la jurisprudence des Cours souveraines contient de nombreuses contrariétés dans l'application qu'elles ont faite ou refusé de faire de cette distinction aux différentes espèces qui se sont présentées.

Nous essaierons d'éclaircir cette matière, de manière à faire saisir et à déterminer, autant qu'il nous sera possible, les points de ressemblance ou de dissemblance qui peuvent exister entre les jugements, soit *préparatoires*, soit *interlocutoires*. C'est en cela que gisent toutes les difficultés que nous voudrions pouvoir aplanir.

Et d'abord, nous remarquerons que, si la doctrine du Code de procédure n'est pas encore fixée sur cette importante matière, c'est parce qu'on a cherché à l'établir d'après les différentes espèces jugées, tandis qu'on ne devait consulter que l'esprit et le texte de la loi.

Rappelons les termes de l'art. 452 :

« Sont réputés PRÉPARATOIRES les jugements rendus pour l'instruction *de* « *la cause*, et qui tendent *à mettre le procès en état* de recevoir jugement dé- « finitif.

« Sont réputés INTERLOCUTOIRES les jugements rendus lorsque le tribunal « ordonne, *avant dire droit*, une preuve, une vérification ou une instruction « qui préjuge le fond. »

Ces définitions sont données par l'art. 452, pour faciliter l'application de

---

que l'on eût pu confondre avec des jugements préparatoires ou interlocutoires. Nous citerons, entre autres : 1° la décision du 27 juin 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 277), rapportée sur la *Quest.* 1622, et par laquelle la Cour de cassation a déclaré que l'on devait regarder comme définitif le jugement qui accorde un délai pour instruire une demande en garantie, lorsque le demandeur principal s'y oppose; 2° un arrêt de la Cour de Trèves du 24 févr. 1810 (Voy. *Jurisprud. sur la procéd.*, t. 2, p. 63), qui place dans la classe des jugements définitifs celui qui accorde au débiteur un délai pour déposer ses livres et journaux, et un sauf-conduit pour se présenter en personne devant ses créanciers; 3° un arrêt de la Cour de cassation, du 25 nov. 1818 (SIREY, t. 19, p. 201, *J. Av.*, t. 21, p. 59); il déclare que, lorsqu'un prétendant droit à une succession demande provisoirement l'autorisation d'assister à la levée des scellés, le jugement qui, après contestation, décide y avoir lieu à autorisation, est, non un simple jugement préparatoire, mais bien un jugement définitif sur un incident : d'où suit que l'appel de ce jugement est recevable avant le jugement définitif sur le fond.

l'art. 451 : « L'appel d'un jugement préparatoire ne pourra être interjeté qu'a-« près le jugement définitif et conjointement avec l'appel de ce jugement..... « L'appel d'un jugement interlocutoire pourra être interjeté avant le jugement « définitif. »

Les orateurs du gouvernement ont exposé les motifs pour lesquels ces deux articles ont été insérés dans le Code. Ils sont fondus dans le commentaire que nous en avons donné *suprà*, p. 59; mais il est nécessaire d'en remettre ici le texte sous les yeux du lecteur.

« La loi, disait M. Bigot de Préameneu, veille non-seulement à ce qu'il n'y « ait point d'appels irréfléchis, mais encore à ce qu'il n'y en ait pas de préma-« turés ou d'inutiles.

« Tels seraient les appels des jugements qui ne font que *régler la procédure*. « Ces appels peuvent être fondés sur ce que les premiers juges auraient or-« donné une procédure, ou entièrement inutile, ou trop longue, ou même « contraire à la marche indiquée par la loi. Mais si ces moyens d'appel, ou « d'autres semblables, pouvaient, avant que le jugement fût rendu, être portés « devant le tribunal supérieur, on verrait autant d'appels que de jugements « d'instruction, et il en naîtrait un désordre qu'il serait impossible d'arrêter.

« Il en doit être autrement lorsque les premiers juges prononcent un inter-« locutoire *qui préjuge le fond*. La partie qui, dans ce cas, se croit lésée par « un jugement dont *elle a les suites à redouter*, ne doit point être obligée d'at-« tendre le jugement définitif. »

Il suit de ces motifs des art. 451 et 452, que les jugements dont la loi interdit l'appel avant le jugement définitif, et qu'elle qualifie *préparatoires*, sont ceux-là seuls qui ont pour objet *l'instruction à faire par les actes de procédure*, et que les interlocutoires, dont l'appel est autorisé, sont ceux qui ont pour objet une instruction à faire au moyen d'approfondissements quelconques, tendant à *éclairer le juge* sur le fond du procès.

Cette distinction n'est pas nouvelle; elle est faite par tous les commentateurs, et notamment par Rodier et par Duparc-Poullain.

RODIER, liv. 1er, p. 427, s'exprime ainsi :

« Les jugements préparatoires sont ceux qui ne tendent qu'à mettre le pro-« cès en état de recevoir jugement définitif. Les interlocutoires sont ceux qui, « avant de vider ou de *définir* les différends des parties, ordonnent que, pour « *plus grande connaissance de cause*, les parties ou l'une d'elles rapporteront « certains actes ou constateront certains faits, *soit par des enquêtes, soit par* « *une descente de juges ou des experts, qui feront certains rapports ou cer-* « *taine estimation.* »

« Le jugement interlocutoire, dit DUPARC, t. 9, p. 499, est celui qui ordonne « *un approfondissement* que le juge croit nécessaire ou utile pour le mettre en « état de faire définitivement droit entre les parties. »

La même distinction existait encore, même sous l'empire de la loi du 3 brumaire an II. Elle ne défendit d'appeler, avant le jugement définitif, que des jugements *préparatoires* (*Voyez* le Commentaire), et laissa conséquemment subsister la faculté que les parties avaient, sous l'empire de l'ordonnance, d'interjeter appel des jugements interlocutoires avant la décision qui eût terminé le procès.

On en offre pour exemple l'arrêt du 24 octobre 1808, rapporté dans la *Jurisprudence du Code de procédure*, p. 477, et *J. Av.*, t. 15, p. 196, 3e esp. (1)

---

(1) Les premiers juges avaient ordonné une enquête; appel avant le jugement définitif; fin de non-recevoir fondée sur ce que la décision ne pouvait être attaquée par appel avant le jugement définitif, parce qu'elle était préparatoire : la Cour rejette cette fin de non-recevoir.

L'art. 451 exige, il est vrai, pour que le jugement soit réputé *interlocutoire*, à l'effet de *pouvoir en appeler avant le jugement définitif*, que les approfondissements ordonnés *préjugent le fond;* et ainsi toute la difficulté que peut présenter la question de savoir si l'appel d'un jugement est recevable, comme étant appel d'un jugement interlocutoire, consiste à bien déterminer le sens de ces mots, source, comme nous l'avons dit, de toutes les controverses que présentent les auteurs et la jurisprudence.

Remarquons d'abord que ces expressions ne sont employées que dans la vue d'interdire l'appel de tout jugement par lequel on ordonnerait un approfondissement, qui, *par sa nature,* ne préjugerait pas le fond. « Mais, dit DUPARC-« POULLAIN, t. 9, p. 493, n° 7, les jugements qui ordonnent une preuve, sont « *toujours des préjugés* pour que la décision dépende de la preuve, plus ou « moins concluante, ou du défaut de preuve. » Ainsi, par exemple, avoir ordonné que des experts arpenteraient différents terrains pour y trouver une pièce de terre revendiquée par une des parties, et dont la propriété est formellement contestée par l'autre, ce serait avoir préjugé la décision à rendre sur le fond, puisqu'il eût été inutile de chercher la situation, si le juge n'avait pas dans la pensée que la question de propriété peut être jugée en faveur du réclamant.

Il est, au reste, une règle d'interprétation que l'on ne saurait contester : c'est qu'il faut prendre les termes de la loi dans leur signification propre et naturelle, telle qu'elle est fixée par l'usage constant, à moins qu'il n'y ait, d'ailleurs, des conjectures suffisantes pour leur donner un sens particulier.

Or, le sens tout à la fois naturel et juridique de ce mot *préjuger* est ainsi fixé par l'Académie : « PRÉJUGER, *terme de Palais,* rendre un jugement INTERLOCU-« TOIRE, qui *tire* A CONSÉQUENCE, *pour la décision d'une question qui se juge* « *après.* »

Cette explication donnée, il suffira sans doute de considérer qu'un tribunal qui, soit sans statuer préalablement sur des exceptions essentiellement préjudicielles, soit avant de faire droit au fond, si aucune exception de cette nature n'était proposée, ordonnerait tout d'abord une enquête ou une expertise, aurait rendu un jugement véritablement interlocutoire. En effet, ce jugement *tirerait à conséquence* pour la décision des points à juger après son exécution, et qui seraient *ou les exceptions préjudicielles,* ou *les questions du fond.*

C'est tout ce qui resterait à juger, *après l'exécution de l'avant faire droit.*

Or, dans le premier cas, refuser de statuer préalablement sur la fin de non-recevoir, s'occuper au contraire du fond, pour *ordonner* des apurements que l'*admission* de cette fin de non-recevoir doit rendre parfaitement inutiles, puisqu'elle eût terminé toute contestation, c'est avoir évidemment *préjugé* que cette fin de non-recevoir n'est d'aucune considération ; que le fond peut être décidé sans qu'il soit besoin de s'y arrêter, et au moyen des apurements que donneraient les experts.

Dans le second cas, c'est-à-dire lorsqu'aucune exception préjudicielle ou fin de non-recevoir n'est opposée, tarder de faire droit sur l'appel jusqu'à ce que les parties aient fourni telle preuve, fait procéder à telle instruction ou vérification ordonnée par le juge, c'est encore préjuger le fond, surtout s'il s'est élevé entre elles une *contestation sur l'admissibilité* ou *l'utilité* de cette preuve, de cette instruction ou vérification. C'est encore préjuger le fond; car le juge, par cet *avant faire droit,* annonce évidemment qu'il se réserve de subordonner à son résultat la décision de l'affaire.

Ainsi, par exemple, une demande est formée avec articulement de faits, que l'on offre *de prouver par témoins;* mais le défendeur s'oppose à ce que cette preuve soit ordonnée, et il se fonde sur ce que la loi la prohibe (Code civil, art. 1341) : le jugement qui ordonne néanmoins la preuve *est interlocutoire.*

Ainsi encore, un vendeur intente l'action en rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes, et demande à en faire preuve par une *estimation d'experts;* mais la partie adverse lui oppose qu'il y a *prescription acquise,* par l'expiration de plus de deux ans, écoulés depuis la vente (Code civil, art. 1676) si le tribunal n'en ordonne pas moins l'expertise, sa décision est *interlocutoire.*

Il en est de même dans le cas où le défendeur oppose à la demande formée contre lui, qu'elle repose uniquement sur un titre nul pour vices de formes, ou qu'il se trouve sans force à son égard : l'expertise ou la descente sur les lieux, qui serait ordonnée, malgré ce genre de défense, donnerait nécessairement au jugement le caractère d'*interlocutoire.*

La raison en est bien facile à sentir. On conçoit, en effet, que la première chose à examiner, avant de recourir à ces voies d'instruction, est de voir si la preuve testimoniale offerte se trouve *prohibée par la loi;* si la prescription est vraiment *acquise;* si le titre sur lequel repose la demande est réellement *nul* ou *sans force* à l'égard du défendeur; car, s'il en est ainsi, l'avant faire droit devient évidemment inutile, d'après la règle *frustrà probatur quod probatum non relevat.*

Lors donc qu'en pareil cas un juge ordonne la preuve testimoniale, l'expertise, la visite des lieux, etc., ce doit être nécessairement parce qu'il a pensé que les exceptions ou moyens de défense du défendeur n'ont pas de fondement; et, de deux choses l'une; ou il le décide ainsi, *en termes exprès,* et la disposition est *définitive,* ou il se borne à *le décider implicitement,* en ordonnant la mesure d'instruction, et dans ce cas, le jugement est *interlocutoire,* c'est-à-dire *préjugé* le rejet des exceptions ou moyens de défense opposés contre la demande.

Mais supposons qu'un tribunal, d'après l'art. 452, par exemple, ait ordonné d'office la preuve de faits qui lui auraient paru concluants, ou qu'il eût ordonné, sur la demande d'une partie, une enquête sur des faits maintenus par elle et contestés par son adversaire, mais sans que celui-ci se soit opposé à ce que l'enquête fût ordonnée : on demandera si, dans ces deux cas, le jugement est interlocutoire.

On pourrait dire, pour l'affirmative, que ce jugement est interlocutoire par sa nature, parce qu'il préjuge le fond, en ce sens que le juge annonce qu'il se déterminera d'après la preuve qui sera fournie. Or, ajouterait-on, l'art. 452 ne fait aucune distinction; il donne la qualification d'*interlocutoire* à tous jugements qui ordonnent une preuve qui préjuge le fond.

M. PIGEAU, t. 1, p. 567, est d'un avis contraire. On a, dit-il, ordonné une enquête sans résistance d'aucune des parties : c'est un jugement préparatoire, puisque le tribunal, en décidant d'après le consentement des parties, n'a pas préjugé le fond. Et, en effet, nous ne croyons pas que l'on doive prendre ces mots de l'art. 452, *qui préjuge le fond,* dans une signification si étendue que le jugement pût être considéré comme interlocutoire, par cela même qu'il ordonnerait une preuve; autrement la loi n'eût point employé ces termes, car tout jugement qui ordonnerait une preuve serait censé préjuger le fond, si l'on ne faisait aucune distinction entre celui qui serait rendu d'office, celui qui serait prononcé du consentement des parties, et celui, enfin, qui interviendrait après contestation entre elles sur l'admissibilité ou l'utilité de la preuve.

Il faut donc convenir que l'art. 452 a distingué, dans les jugements qui ordonnent une preuve, une instruction, une vérification, ceux qui préjugent le fond et ceux qui ne le préjugent pas. Il faut donc admettre que tout jugement qui ordonne une preuve, une instruction, une vérification, n'est pas, par cela même, *interlocutoire.* Or, on ne peut, parmi ces jugements, considérer comme ne préjugeant pas le fond que ceux qui sont rendus sur la demande d'une des parties, et sans l'opposition de l'autre.

En effet, lorsqu'une partie pose des faits que l'autre conteste, que la première demande à les prouver par témoins, et que la seconde ne s'y oppose pas, le tribunal, en ordonnant l'enquête, ne préjuge rien contre l'une en faveur de l'autre; car toutes les deux se soumettent à ce que la décision définitive soit subordonnée aux résultats de l'enquête. Dans cette circonstance, on ne saurait dire que l'une d'elles souffre grief de l'avant faire droit, *volenti non fit injuria.* Or, l'appel de ce jugement préliminaire n'est ouvert, avant le jugement définitif, que par la considération qu'une partie pourrait être lésée par le premier. Voilà ce qui résulte évidemment des passages rapportés, au Commentaire de l'article, de l'*Exposé des motifs,* par M. le conseiller d'Etat Bigot de Préameneu, et d'un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 9 avril 1811. (*Voy.* SIREY, t. 14, p. 379.)

Nous maintenons donc, comme M. Pigeau, que le jugement qui ordonne une enquête ou toute autre preuve, n'est interlocutoire qu'autant que l'une des parties s'est opposée à ce qu'il fût rendu, en soutenant que cette preuve était inadmissible pour la décision du fond.

Supposons maintenant qu'un tribunal ordonne une preuve, une vérification, une instruction qu'aucune des parties n'eût provoquée; le jugement, avions-nous dit dans notre *Traité,* et *Quest.* nº 2296, pourrait n'être pas considéré comme *véritablement interlocutoire,* attendu qu'il ne *préjuge rien,* puisque le tribunal ne prononce que pour sa *propre instruction,* sans en être requis par une partie qui, en concluant à l'avant faire droit, eût laissé entrevoir les conséquences qu'elle prétendrait en tirer en faveur de sa cause. Nous croyons aujourd'hui devoir rétracter cette opinion.

En effet, comme nous l'avions dit dans notre *Analyse, Quest.* 1481, on ne peut pas dire, lorsque le tribunal prononce ainsi *d'office* un avant faire droit, que les deux parties soient d'accord sur l'admissibilité ou l'utilité de l'approfondissement qu'il ordonne, chose que l'une ou l'autre d'entre elles eût peut-être contestée, si la mesure avait été provoquée par sa partie adverse.

Qu'importe que l'une des parties ait donné lieu au *préjugé,* en concluant à l'avant faire droit? Il ne résulte point du fait de semblables conclusions, mais uniquement et essentiellement du jugement interlocutoire rendu dans une espèce que le juge pouvait et devait même décider de suite, sans qu'il fût besoin d'ordonner un approfondissement préalable.

Nous pensons donc qu'il y a jugement *interlocutoire,* et, par conséquent susceptible d'être attaqué par voie d'appel, avant le jugement définitif, toutes les fois qu'un tribunal a prononcé, même d'office, un avant faire droit, lorsqu'il est démontré que l'approfondissement ordonné était inadmissible, ou inutile pour la décision de la cause (1).

---

(1) Au reste, comme le dit M. Berriat Saint-Prix, c'est un point sur lequel tous les jurisconsultes sont tombés d'accord, qu'un jugement est *interlocutoire* toutes les fois qu'il ordonne un approfondissement quelconque sur la nécessité ou l'utilité duquel il y a eu *contestation entre parties.*

Cependant nous devons dire que, par arrêt du 25 juin 1822, la Cour de Rennes a rejeté cette doctrine, en déclarant, sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal de Nantes, dans l'affaire des tenants des Moulines, que les premiers juges n'avaient rien préjugé, en ordonnant d'office une expertise à l'occasion d'une demande en revendication d'un terrain; demande que les intimés repoussaient par une fin de non-recevoir, et prétendaient subsidiairement devoir être jugée au fond et en leur faveur, par la seule inspection des titres produits. Les considérants de cet arrêt portent que le tribunal n'avait rien *préjugé* dans le fait, parce qu'il n'avait entendu *apurer* les faits que dans l'intérêt de toutes les parties; qu'il n'avait rien *préjugé* dans les moyens d'instruction, parce que *l'expertise* avait été ordonnée *d'office*, et n'avait été *requise* ni *contredite* par aucune des parties.

Or, nous remarquerons que les intimés opposaient contre la revendication une fin

Ces préliminaires posés sur les jugements interlocutoires, on saisira facilement la nuance qui les distingue des jugements *préparatoires*, dont il n'est pas permis d'appeler avant le jugement définitif.

En effet, dès lors qu'on doit réputer *interlocutoire* tout jugement qui préjuge le fond, soit par l'instruction qu'il ordonne, soit par tout autre décision qu'il prononce, si enfin l'on doit, pour assigner ce caractère à un jugement, *quel que soit l'objet sur lequel il statue ou la mesure qu'il ordonne* (1), s'attacher à ce point unique, *préjuge-t-il le fond,* c'est-à-dire *manifeste-t-il à l'avance une opinion, de la part du tribunal, sur les droits prétendus par les parties, et qui seront la matière de la décision à intervenir en definitive* (2),

---

de non-recevoir, fondée sur ce qu'une demande en revendication devait être rejetée, parce qu'elle n'était pas fondée sur des actes translatifs de la propriété de la pièce de terre revendiquée, mais bien sur des aveux qui, d'après tous les auteurs et une jurisprudence constante, ne sont pas des actes translatifs de propriété, et ne peuvent d'ailleurs être opposés à des tiers dont les auteurs n'avaient point figuré dans ces aveux.

Ils s'appuyaient de l'autorité de POTHIER, *Traité de la propriété*, n[os] 281, 307, 323; *Traité de la possession*, n[os] 278 et 280; *Traité des fiefs*, 1[re] part., chap. 4; de celle de notre savant DUPARC-POULLAIN, t. 2, p. 210 de ses *Principes*, n[os] 223 et 235 : de la loi 32, ff, *de rei vindicatione*, et de l'autorité de M. MERLIN, *nouv. Répert.*, au mot *Revendication*, etc.

En un mot, dans notre opinion, et celle de huit de nos respectables confrères du barreau de Rennes, leur fin de non-recevoir était bien fondée : aussi la propriété du terrain revendiqué leur est-elle demeurée par l'effet d'une transaction...

Subsidiairement, comme nous l'avons dit, les intimés maintenaient que leurs titres leur donnaient la propriété de la pièce de terre, objet de l'action formée contre eux.

Dans cet état de choses, le tribunal de Nantes ordonne une expertise, pour savoir où se trouve, au milieu d'une vaste étendue de terrain, la pièce revendiquée; quels sont et sa contenance et ses débornements; mais il l'ordonne *d'office*, et la Cour de Rennes, par ce motif, déclare l'appel *non recevable*, parce que les parties n'ont ni demandé ni contredit cette vérification.

Nous pouvons nous tromper; mais nous persistons dans l'opinion que le jugement de Nantes était un véritable *interlocutoire*, quoiqu'il ordonnât l'expertise *d'office*, parce qu'il préjugeait *évidemment*, contre les intimés, et *la question préjudicielle* qui naissait de la fin de non-recevoir, et la question de savoir si les titres produits par eux ne leur attribuaient pas la propriété.

Qu'importait, en effet, *une expertise*, si, quels que fussent la situation, les débornements et la contenance de la pièce de terre revendiquée, le demandeur n'avait ni titre ni qualité pour en réclamer la propriété?...

Ordonner une vérification, c'était donc évidemment *préjuger* contre les fins de non-recevoir et contre les conclusions subsidiaires.

(1) A s'en tenir rigoureusement aux termes de cet article, on pourrait croire qu'on ne peut qualifier jugement *interlocutoire* que les décisions par lesquelles le tribunal ordonne une preuve, une vérification, une instruction qui préjuge le fond; en sorte qu'un jugement qui contiendrait une disposition qui préjugerait le fond ne pourrait être considérée comme interlocutoire, si, par cette disposition, le tribunal avait ordonné autre chose qu'une preuve, une vérification ou une instruction.

Il est évident que telle n'a pas été l'intention du législateur. Il nous paraît du moins démontré, par les termes de l'art. 451, que la définition donnée en l'art. 452 doit être considérée comme énonciative, et non pas comme limitative, et qu'on a voulu que, toutes les fois qu'un jugement quelconque préjuge le fond, c'est à-dire manifeste l'opinion du tribunal sur les droits prétendus par les parties, et qui seront la matière de la décision définitive, ce jugement préliminaire fût réputé *interlocutoire*, et, comme tel, susceptible d'appel avant cette décision. Cette opinion trouve un appui dans les passages ci-dessus rapportés du discours de l'orateur du gouvernement.

(2) « En effet les jugements, dit M. Poncet, dans son Traité *ex professo* des jugements, sont *interlocutoires*, s'ils portent « un préjudice actuel et irréparable en définitive, ou s'ils entraînent, *par nécessité de conséquence*, la décision de la cause au « fond, *ou si même, n'allant pas jusque-là, ils ne font que préjuger le fond*, SANS LIER « LES PARTIES ET LES JUGES. Sous ces différents points de vue, les jugements sont

dès lors, on doit réputer préparatoire tout jugement qui n'établit aucun préjugé, et, par conséquent, tout jugement qui ne fait que régler la procédure, afin de préparer le procès à recevoir une décision définitive, et qui *ne préjuge rien sur le fond*, parce qu'il ne manifeste, en aucune manière, une opinion du tribunal sur l'objet, la matière, le fond du procès.

Ainsi, en général, l'on qualifie *préparatoire* tout jugement de simple instruction, ordonnant telle ou telle formalité que la loi prescrit ou permet ; par exemple, ceux qui prononcent la continuation ou le renvoi de la cause d'une audience à une autre, la jonction de deux procès (1), un délibéré, une instruction par écrit (2); une communication de pièces, soit au ministère public, soit à l'une des parties, l'adversaire, en ce dernier cas, ne contestant pas d'ailleurs qu'il doive cette communication (3).

Telle est la doctrine que nous croyons devoir professer sur les jugements d'avant faire droit, que le Code qualifie ou préparatoires ou interlocutoires, doctrine d'après laquelle nous déciderons les questions qui nous restent à examiner (4).

[[I. La distinction des jugements en préparatoires, interlocutoires et définitifs n'a guère d'importance que relativement à l'époque où l'appel peut en être relevé.

Cette époque est diverse en effet selon la nature de ces jugements.

Aux termes de l'art. 451 du Cod. proc. civ., le jugement préparatoire ne peut être frappé d'appel qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce dernier.

D'après le même article, le jugement interlocutoire peut être frappé d'appel avant le jugement définitif, et nous démontrerons bientôt qu'il peut l'être aussi après le jugement définitif, et tant que celui-ci est appelable, quel que soit le temps écoulé depuis la signification du premier.

Enfin tout jugement définitif, soit qu'il termine la cause, soit qu'il statue

---

« principaux en raison du tort réel, ou de « L'INQUIÉTUDE qu'ils occasionnent, et con- « séquemment, ils sont attaquables en eux- « mêmes, *isolément* et *préjudiciellement.* » (*Voy.* t. 1, n° 166, p. 170.)

(1) *Voy.* ci-après, *Quest.* 1621.

(2) *Voy. Quest.* 439, t. 1, p. 533.

(3) *Voy.* ci-après, *Quest.* 1623.

(4) Nous terminerons par une observation générale, qui nous est suggérée par l'expérience; c'est que les Cours royales ont, en général, une grande tendance à rejeter les appels des jugements attaqués devant elles *comme interlocutoires*, avant le jugement définitif. L'intimé ne manque jamais de chercher un moyen de se soustraire à l'appel, et il le trouve dans un sentiment naturel à un magistrat impartial, celui de ne rien omettre qui *puisse l'éclairer.* On peut d'autant plus facilement réussir en invoquant un sentiment aussi noble, que le magistrat est plus religieusement pénétré de ses devoirs : c'est ainsi qu'il peut être souvent porté à voir difficilement un *préjugé* dans un interlocutoire qui, en définitive, lui paraîtrait n'avoir rien d'*irréparable*, surtout d'après la maxime, *l'interlocutoire ne lie pas le juge* (*). Mais, à côté du désir d'obtenir une instruction plus complète et plus approfondie, se trouve le danger de porter atteinte aux droits que les parties tiennent des dispositions de la loi même. Or, ce n'est pas en vain qu'elle a autorisé les appels des jugements interlocutoires. Elle a considéré, comme le dit DUPARC-POULLAIN, t. 9, p. 495, « que tout jugement d'instruction qui est irrégulier, *et qui* « *peut occasionner des frais inutiles*, cause « *un grief évident* à l'une ou à l'autre des « parties, et quelquefois même aux deux, *et* « *qu'il était juste que l'appel d'un semblable* « *jugement réussît;* » parce que, disent les auteurs de notre Code, « rien d'*inutile* ne « doit être fait en jugement, et que l'esprit « de toutes les lois relatives à la procédure « est de procurer *rapidité dans la marche et* « *économie dans les frais.* »

(*) *Voy.* ci-après, la question de savoir en quel sens l'on doit appliquer cette maxime.

seulement sur un incident, ne peut, d'après les règles générales, être frappé d'appel que dans les trois mois de sa signification.

Ces dispositions incontestables de la loi nous serviront à chercher et à reconnaître le véritable sens qu'elle attache à ces mots de *préparatoire, interlocutoire* et *définitif*.

En effet, puisque le législateur ne permet l'appel du jugement préparatoire qu'après le jugement définitif, il s'ensuit qu'il considère le jugement préparatoire comme ne portant à la partie, directement ni indirectement, aucun préjudice qu'elle ne puisse aussi bien réparer après qu'avant le jugement définitif, c'est-à-dire que le résultat du jugement préparatoire ne peut en aucune manière influer sur le jugement du fond ni le modifier : si ce n'était pas là son caractère, il eût été permis d'en appeler avant le jugement définitif, afin de prévenir les résultats fâcheux de cette influence, et de rendre ainsi inutile l'appel du jugement définitif.

La définition donnée par l'art. 452 du jugement préparatoire ne doit donc pas être prise dans un sens absolu, mais dans un sens énonciatif; c'est plutôt par les effets que la loi attribue à un acte que par la définition qu'elle en donne qu'il faut en apprécier la nature. Or, en appliquant cette règle, nous découvrons, dans le jugement préparatoire, le caractère que nous venons d'énoncer, savoir de ne porter aucun préjudice direct ni indirect, de ne compromettre en aucune manière la décision du fond.

Quant au jugement interlocutoire, il peut être frappé d'appel avant le jugement définitif, ce qui n'exclut pas la faculté de relever aussi cet appel, quand le jugement définitif a été rendu.

Puisqu'on peut en relever appel avant le jugement définitif, il s'ensuit que la loi considère le jugement interlocutoire comme pouvant porter un préjudice actuel à la partie, en compromettant le jugement du fond. S'il n'y avait aucun préjudice, et que le jugement du fond ne fût pas compromis, la loi n'en permettrait pas l'appel avant le jugement définitif. Cet appel serait inutile et frustratoire.

Mais aussi, puisque la loi suppose que l'on peut remettre l'appel du jugement interlocutoire jusques après le jugement définitif, et puisqu'il résulte de ses termes que cet appel est encore recevable après les trois mois de la signification, il s'ensuit que le préjudice que porte ce jugement n'est pas définitif; que l'influence qu'il exerce sur le jugement du fond n'est pas nécessaire; qu'on peut, il est vrai, en redouter les résultats, mais qu'enfin on peut espérer aussi que ces craintes ne se réaliseront pas.

En un mot, il y a *préjugé* relativement au fond, ce qui autorise l'appel avant le jugement définitif; mais il n'y a pas *chose jugée* qui compromette nécessairement le fond, ce qui fait qu'on peut retarder l'appel jusqu'après le jugement définitif.

Nous appelons *préjugé* tout ce qui, soit dans le dispositif, soit dans les motifs d'un jugement, laisse pressentir l'opinion du juge sur un point qu'il n'a pas néanmoins décidé, et à l'égard duquel il conserve par conséquent son indépendance, quoique jusqu'à un certain point compromise par la manifestation de son opinion actuelle.

Quant au jugement définitif, soit qu'il juge le fond, soit qu'il statue sur un simple incident, l'appel peut en être relevé huit jours après sa prononciation, et ne peut plus l'être trois mois après sa signification.

Il peut l'être huit jours après la prononciation, ce qui prouve que la loi regarde tout jugement définitif comme portant un préjudice actuel; il ne peut plus l'être trois mois après la signification, quoique le jugement du fond n'ait pas été rendu, ce qui fait voir que le préjudice qu'il cause ne résulte pas d'un simple préjugé, mais d'un jugé bien positif et bien réel, sur lequel le magistrat ne

peut pas revenir, et qui le lie en quelque sorte pour la décision qui lui reste à rendre.

Nous éclaircirons ces principes par quelques développements et quelques exemples.

II. On devra regarder comme préparatoire le jugement qui n'ordonnera qu'une simple mesure destinée à mettre la cause en état, comme une instruction par écrit, un délibéré, une communication de pièces, un apport de pièces, etc., ou enfin, toute mesure, soit de simple procédure, soit même d'instruction, dont le juge peut avoir besoin pour s'éclairer, sans avoir encore adopté aucun avis sur la question du fond, toute mesure qu'il peut ordonner sans que l'on puisse en induire son opinion sur le procès.

En effet, l'on voit qu'un pareil jugement ne porte point préjudice à la partie quant au fond; tout au plus pourrait-elle se plaindre des frais occasionnés par une instruction qui s'est trouvée n'être pas utile; mais voilà un grief qu'elle pourra aussi bien faire réparer après le jugement du fond. Tout ce qu'il fallait, pour que son appel ne fût pas admis avant ce dernier jugement, c'est qu'aucun point de la contestation ne fût ni décidé ni préjugé contre elle. Or, ni l'un ni l'autre n'a eu lieu, puisqu'on n'a fait qu'indiquer un moyen de préparer les décisions.

Peu importe même qu'il y ait eu débat entre les parties sur l'adoption de la mesure préparatoire; on ne peut pas dire que celle qui s'y était opposée ait succombé sur un point du litige; car ce n'est pas là un point du litige, mais un moyen d'éclairer le litige. Rien donc dans cette décision qui ne puisse être réparé après le jugement définitif, rien non plus qui compromette ce jugement en le faisant pressentir.

En serait-il de même si, au lieu d'ordonner la mesure préparatoire, le tribunal l'avait refusée aux instances d'une partie?

Nous croyons qu'à cet égard il faut distinguer: ou il s'agissait d'une mesure dont l'exécution ne pouvait être différée, dans l'exécution de laquelle un retard pouvait être préjudiciable; ou bien d'une mesure qui pouvait également être employée à une époque quelconque. Dans ce dernier cas, il n'y a pas plus de préjudice ni de préjugé que lorsque la mesure est ordonnée; si on la croit utile pour le jugement de la cause, on pourra la faire ordonner sur l'appel. Dans le premier cas, au contraire, la demeure occasionnant un péril, faisant perdre un moyen d'instruction qui pourra ne plus se retrouver, on a à craindre un préjudice irréparable en définitive : l'appel immédiat doit être permis. Le jugement n'est pas préparatoire. Il n'est pas interlocutoire, puisqu'il ne préjuge pas le fond. C'est donc un jugement définitif.

Concluons que le caractère précis du jugement préparatoire est, en statuant sur une mesure d'instruction, de ne point préjuger le fond et de ne porter aucun préjudice irréparable en définitive.

On pourra donc ranger, dans la classe des préparatoires, certains jugements qui sembleraient devoir, aux termes de l'art. 452, revêtir le caractère d'interlocutoire, parce qu'ils ordonnent une preuve, mais qui ne sont pas tels néanmoins, parce qu'en ordonnant cette preuve, ils ne portent aucun préjudice, et ne préjugent pas le fond.

C'est ce qui a lieu lorsque les deux parties sont d'accord dans leurs conclusions pour demander qu'il soit procédé à la preuve, enquête, expertise, ou autre. Puisqu'elles sont d'accord en effet pour solliciter la mesure, son adoption ne peut paraître un préjugé contre aucune d'elles; et de préjudice, il y en a encore moins, tout étant conforme à leurs désirs. C'est l'opinion de M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 25.

Faisons d'ailleurs observer que, pour conserver son caractère de prépara-

toire, le jugement d'instruction rendu d'accord entre les parties doit être entièrement conforme à leurs conclusions. Si le tribunal l'accompagne de motifs qui préjugent le fond contre l'une ou l'autre des parties, évidemment ce n'est plus le jugement réputé *innocuus*, ce n'est plus un simple moyen de preuve sans rien préjuger, c'est un jugement qui préjuge le fond, c'est un interlocutoire. Réciproquement un jugement préparatoire par la mesure qu'il ordonne deviendrait interlocutoire, s'il était rendu de manière à préjuger le fond. Montpellier, 9 prair. an XIII (*J. Av.*, t. 8, p. 339).

Aucun de ces principes ne nous semble contrarié par les nombreuses espèces dans lesquelles la jurisprudence a reconnu des jugements préparatoires.

Nous en citerons un petit nombre :

Est préparatoire,

Le jugement qui, dans une instance en rescision de vente pour lésion, ordonne une nouvelle estimation, attendu l'insuffisance de la première; Cass., 4 pluv. an XI (*J. Av.*, t. 15, p. 190).

L'arrêt qui, dans une instruction par écrit, après le rapport, refuse d'entendre un avocat sur la demande en disjonction d'une intervention, et joint cet incident au fond; Cass. 8 avril 1828 (*S.*, 29.1.41; *J. Av.*, t. 35, p. 226).

Le jugement qui, sans contestation, ordonne les formalités préliminaires d'un partage, sans préjuger les droits respectifs des copartageants; Cass., 13 janv. 1836. (*J. Av.*, t. 52, p. 133.)

Celui qui, avant la décision définitive, ordonne un calcul d'intérêts pour éclairer la religion des magistrats; Poitiers, 13 fév. 1833. (*J. Av.*, t. 45, p. 423.)

Celui qui ordonne qu'une femme mise en cause avec son mari et demandant à plaider séparément, se pourvoira à l'effet d'y être autorisée; Bruxelles, 15 avril 1830. (*J. de cette Cour*, t. 1er de 1830, p. 89.)

Celui qui, sur la demande d'une partie tendante à ce qu'on entende dans une enquête des témoins âgés de moins de 16 ans, joint l'incident au fond pour être fait droit par un même jugement, sauf à disjoindre, s'il y a lieu; Poitiers, 13 avril 1837. (*J. Av.*, t. 53, p. 494.)

Celui qui ordonne une expertise sur la demande de toutes les parties, et sans nuire ni préjudicier à leurs droits; Bruxelles, 9 mars 1811. (*S.*, 14.2.379; *J. Av.*, t. 15, p. 228); et Rennes, 30 janv. 1834. (*J. Av.*, t. 47, p. 689.)

Celui qui, sur une demande en dommages-intérêts et en résolution, a ordonné, avant de prononcer la résolution, une expertise nécessaire pour la fixation des dommages-intérêts; Poitiers, 30 mars 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 231); il faut remarquer que, dans cette espèce la résolution était convenue et offerte; il n'y avait de contestation que sur la quotité des dommages.

On peut encore consulter les nombreuses espèces indiquées dans notre *Dictionnaire gén. de pr.*, v° *Jugements prép. et int.*, n°s 8, 24, 26, 32, 34, 38, 46, 63, 64, 69, 70, 70 *bis*, 73, 78, 79, 85, 88, 101, 107, 122.

Mais aux n°s 59 et 64 nous indiquons deux espèces où le caractère de préparatoire a été reconnu à tort selon nous. C'est d'abord un arrêt de la Cour de Paris du 19 déc. 1810 (*S.*, 14.2.380; *J. Av.*, t. 15, p. 226), qui considère comme préparatoire un jugement qui, sans ordonner la preuve de certains faits articulés, enjoint à la partie de les reconnaître ou de les dénier. Il nous semble que ce jugement contient un préjugé formel sur les conséquences que le tribunal se propose de tirer des faits en question, et que, par cela même, il est interlocutoire. Aussi la Cour de Poitiers a-t-elle vu, dans une espèce identique, un véritable interlocutoire, 3 mars 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 157); voy. *infrà* notre *Quest.* 1617 *bis*.

C'est ensuite un arrêt de la Cour d'Aix du 24 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 572), qui regarde comme préparatoire, et non susceptible d'appel avant le juge-

ment définitif, celui qui trace à des experts la marche à suivre dans leurs opérations, et fixe l'étendue de leur mandat. Des points très importants de la contestation nous semblent pouvoir être préjugés par une telle décision, et nous ne pouvons nous dispenser d'y voir encore un interlocutoire.

III. Le jugement interlocutoire est donc celui qui, sans juger positivement la question, laisse entrevoir l'opinion qu'en a conçue le juge, et d'après laquelle il la décidera plus tard, non pas *certainement*, mais *probablement*.

L'appel en est permis avant le jugement du fond parce qu'on peut vouloir éviter cette tendance qu'on redoute; mais on est admis à retarder cet appel, parce qu'on peut espérer que le préjugé sera abandonné avant d'avoir produit ses derniers résultats.

La difficulté se résume donc à distinguer le jugement qui juge, de celui qui ne fait que *préjuger*.

Réduite à ces termes, elle peut être résolue par des principes qui nous semblent positifs.

Qu'est-ce qui constitue la chose jugée dans une décision émanée des tribunaux? C'est le dispositif de leur jugement et pas autre chose (1). Mais aussi ce que contient ce dispositif ne doit jamais être considéré comme l'expression sans valeur d'une opinion que l'on puisse abandonner plus tard. Le dispositif est chose jugée sauf les moyens légaux de réformation.

Le préjugé ne peut résulter que des suites probables et non nécessaires du dispositif, ou bien des considérations contenues dans les motifs.

On voit donc qu'il n'y a pas de jugement qui soit purement interlocutoire; car tout jugement a un dispositif, et le dispositif n'est pas un simple préjugé. C'est une chose définitivement jugée sur laquelle le juge ne peut plus revenir. Le caractère d'interlocutoire ne convient qu'à la partie du jugement qui offre un préjugé sur les questions non décidées.

Mais il n'est pas toujours facile de fixer le point où s'arrête la portée du dispositif, de distinguer bien clairement ce qu'il juge de ce qu'il préjuge.

A cet égard voici quelques observations qui pourront servir de guide.

On soumet aux tribunaux ou des *questions de procédure*, ou des *questions de droit*, ou des *questions de fait*.

Les *questions de procédure* se résolvent par une mesure à permettre ou à refuser.

Les *questions de droit* concernant le fond de la cause, par une solution de doctrine (2).

Les *questions de fait* par une déclaration affirmative ou négative.

Quels que soient les motifs donnés par le juge dans ces trois hypothèses, isolés ils ne contiennent jamais une solution; rapprochés du dispositif, ils peuvent, au contraire, pour les questions de procédure et pour les questions de droit, compléter la pensée du juge dont la décision sera alors définitive et non pas simplement interlocutoire.

Ainsi Primus demande à prouver une obligation par témoins; son adversaire Secundus s'y oppose, par le motif que la loi défend la preuve testimoniale dans l'espèce soumise au juge. Le tribunal, considérant que, si en règle générale la loi défend d'admettre la preuve testimoniale, quand il s'agit d'une somme excé-

---

(1) [On peut consulter l'arrêt FORBIN-JANSON, du 29 janv. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 80).]

(2) [Nous employons ces locutions, *questions de procédure* et *questions de droit*, pour mieux faire saisir nos principes, quoique nous ne puissions pas disconvenir que les *questions de procédure* soient des *questions de droit*.]

dant 150 fr., elle le permet lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, et que, dans la cause, ce commencement de preuve résulte de tels et tels actes, admet Primus à prouver par témoins les faits qu'il a allégués.

Le dispositif de ce jugement n'ordonne qu'une enquête; mais, rapproché des motifs, il tranche l'exception tirée de la non-recevabilité de la preuve; pour les parties, comme pour les juges, il y a jugement définitif sur ce point. Toutes les règles relatives aux jugements définitifs sont applicables à ce jugement, du moins, en ce qui concerne la recevabilité d'une preuve testimoniale.

Même position, même raison de décider, lorsque les parties ne sont en contestation que sur l'étendue du temps pendant lequel la possession dont on veut faire la preuve aura duré. Primus soutient que son adversaire doit prouver ou 5 ans, ou dix ans, ou vingt ans, ou trente ans de possession. Secundus répond que la loi ne l'oblige à faire qu'une preuve ou de deux ans, ou de cinq ans, ou de dix ans, ou de trente ans. Le tribunal, considérant que, dans l'espèce, la loi n'exige qu'une preuve de..... Par ces motifs ordonne que Secundus prouvera par témoins que depuis..... il a constamment possédé l'objet en litige. Ce jugement est définitif sur la durée de la preuve.

Dans le premier cas, l'admission à la preuve est un dispositif suffisant; dans le second, ce dispositif résulte de l'énonciation de la durée de la possession à établir.

Il devient inutile de multiplier ces exemples qui suffiront pour faire comprendre toute notre pensée : il faut donc que le dispositif contienne au moins un mot qui seul ne suffirait peut-être pas, mais qui, rapproché des motifs, présente une disposition complète et définitive; nous disons un *mot*, car, s'il y avait dans le dispositif un rejet formel de l'exception ou une solution de la question de droit proposée, la difficulté n'existerait plus.

On conçoit donc dès lors que, si la controverse peut s'élever à l'occasion des questions de procédure et des questions de droit, jamais les questions de fait ne doivent la faire naître : la mesure que le juge ordonne pour s'éclairer sur le fait contesté, précédée des motifs les plus explicites, ne pourra que préjuger le fait; car si le juge déclare le fait constant ou impossible, tout en ordonnant une voie d'instruction, sa décision sera absurde. Si, d'un autre côté, le juge dans son dispositif tient le fait pour constant et ne veut s'éclairer que sur les conséquences de ce fait, le doute n'est pas plus permis; car, sur le fait, il y a chose jugée, tandis que sur l'étendue des conséquences il n'y a encore que préjugé. Si, dans son dispositif, malgré tous les développements des motifs, le juge ne dit pas un seul mot du fait à juger, la mesure qu'il ordonne, surtout à raison de ces motifs, indique son opinion; elle préjuge le sens de la sentence définitive; mais rien n'est jugé; le jugement est interlocutoire et non définitif.

Nos principes une fois admis, on se demandera encore quelle est la nature des jugements qui, sans tenir aucun compte dans leurs dispositifs des *exceptions* ou *incidents* proposés, et après les avoir expressément discutés dans leurs motifs, ordonnent une mesure d'instruction. Le rejet implicite de l'exception ou de l'incident, ou leur admission implicite suffisent-ils pour imprimer à ces jugements le caractère de définitif sur *l'exception* ou sur *l'incident?*

Nous n'hésitons pas à adopter la négative ; car autrement, on reviendrait à cette fausse doctrine d'un *jugé par les motifs*, quelle que soit la teneur du dispositif. Cette doctrine contrarie à un tel point les principes relatifs à la chose jugée que nous l'estimons dangereuse et que nous la repousserons toujours, sous quelque prétexte qu'on veuille l'introduire dans notre procédure.

Certes, il serait bien peu rationnel, pour ne rien dire de plus, de la part d'un juge, lorsqu'on lui soumettrait une nullité d'exploit, un défaut de qualité du demandeur, une demande d'intervention d'un tiers, etc., etc., d'établir dans ses motifs la validité de l'exploit, la qualité du demandeur, la nécessité de l'in-

tervention, etc., pour, dans son dispositif, se contenter d'ordonner une enquête ou une visite de lieux. Certes le juge d'appel, si la cause était susceptible d'appel, ferait bien d'infirmer, et de décider d'abord l'exception ou l'incident; mais à défaut d'appel et de réformation cette exception ou cet incident ne serait pas jugé, et, lorsque la mesure ordonnée aurait reçu son exécution, le juge devrait statuer sur les conclusions primitives des parties; s'il oubliait encore de statuer sur les *exceptions* ou sur les *incidents* et que son jugement fût en dernier ressort, il y aurait alors ouverture à requête civile pour omission de prononcer sur un des chefs de demande.

Le résumé de toute notre doctrine se réduit à ce principe, que jamais la chose jugée ne peut *implicitement* résulter d'un dispositif, et qu'il doit offrir un germe que les motifs puissent féconder.

Interrogeons la jurisprudence, elle viendra en aide à presque toutes nos solutions.

Sur les questions de procédure, de forme ou de droit, nous citerons :

1° Un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 15 juin 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827), qui qualifie de définitif un jugement qui ne se borne point à ordonner une preuve, mais qui, sur le différend élevé entre les parties, détermine quelle est celle d'entre elles qui est tenue de faire cette preuve.

2° Une décision de la Cour de cassation, du 8 janvier 1829 (*S.*, 29. 1. 3. *J. Av.*, t. 36, p. 158), qui déclare définitif un jugement qui, entre deux durées de preuve de trente ou de quarante années, décide que le demandeur ne sera assujetti qu'à une preuve de trente années.

3° Les arrêts que nous indiquons *infrà*, sur la *Quest.* 1626, et qui décident qu'un jugement est définitif lorsqu'il ordonne un compte après débat sur le point de savoir si un compte doit être rendu.

4° Enfin, l'arrêt de la Cour de cassation qui donne la qualification de *définitif* à un jugement qui, après discussion sur la recevabilité en droit d'une preuve, admettait une preuve testimoniale (29 mai 1827, Ch. civ., *S.*, 27. 1. 315. *J. Av.*, t. 33, p. 319).

A cet arrêt on peut ajouter une autre décision de la Cour de cassation du 20 juillet 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 116), quoique les motifs de la Cour ne soient pas satisfaisants, et deux arrêts, l'un de la Cour d'Orléans du 17 janvier 1808 (*J. Av.*, t. 15, p. 203) et l'autre de la Cour de Bruxelles, du 30 juin 1828.

Sur les questions de fait, le principe a été appliqué de la manière la plus nette par deux arrêts de la Cour de cassation, l'un, du 5 juin 1833, l'autre, du 29 mars 1836 (*J. Av.*, t. 49, p. 563 et t. 51, p. 427. DEVILL., 1836. 1. 505). Dans l'espèce de l'arrêt de 1833, le jugement qu'on voulait faire considérer comme définitif, était ainsi conçu : « Considérant que les demandeurs sont « *fondés à réclamer des dommages-intérêts* pour les dégradations que le pré a « dû éprouver; que dans l'état de la cause, le tribunal manque des éléments « nécessaires pour fixer les prétentions des demandeurs; avant faire droit, « ordonne que par un expert il sera procédé à une visite du pré dont il s'agit, « pour constater les dégradations qui ont été commises....... pour être sur le « rapport statué ce qu'il appartiendra. »

La Cour de cassation *a considéré* ce jugement comme un simple interlocutoire, « attendu que si, par ses motifs, il préjugeait le fond (ce qui est le propre du « jugement interlocutoire), il ne contenait dans son dispositif aucune disposi- « tion sur le fond. »

Sur notre plaidoirie, le 30 mai 1840, dans la cause d'Auxion C. Martin Lacoste, la Cour de Toulouse a admis ce système dans les termes les plus explicites.

On peut aussi invoquer les arrêts de la Cour de cassation, 14 juill. 1818, (*J. P.*, 3e édition, t. 14, p. 918), 29 mai 1828 (*S.*, 28.1.341), de Bor-

deaux, 10 mai 1827, (*J. Av.* t. 35, p. 255), et 28 mars 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 6, p. 186,) et de Toulouse, 2 janv. 1841 (DEVILL. 41.2.94, *J.Av.*, t. 60, p. 52), qui décident qu'un jugement est simplement interlocutoire, quoique ses motifs expriment l'intention de juger définitivement (1).

Toutefois, nous devons ajouter que pour le système des décisions *implicites*, on peut invoquer 1° les arrêts de la Cour de cassation des 12 germ. an IX (*S.*, 2.2.439), 9 vend. an XIII et 16 mai 1809 (*S.*, 10.1.275; *J. Av.*, t. 15, p. 183, 195 et 210); mais ces arrêts ont tous été rendus sous l'empire de la loi du 3 brum. an 2, qui ne connaissait pas les jugements interlocutoires et qui n'admettait que les jugements préparatoires et définitifs. Or, dans les diverses espèces soumises à la Cour suprême, les jugements n'étaient pas de simples préparatoires, donc ils étaient définitifs. Peu importe alors les motifs sur lesquels s'est fondée cette Cour. 2° Les arrêts de la Cour de Trèves, du 20 frim. an XIV; Rennes, 3 juin 1812 (*J. Av.* t. 15, p. 198 et 241), et Riom, 3 fév. 1825 (*S.*, t. 25, 2e part., p. 388).

De tout ce que nous venons de dire sur la distinction des jugements interlocutoires et définitifs, il est facile de conclure que ceux qui prononcent sur un incident, soit en rejetant une exception, soit en annulant un acte de procédure, ou dans toute autre circonstance, sont des jugements définitifs desquels on peut interjeter appel avant le jugement sur le fond, mais seulement dans les trois mois depuis leur signification.

Ainsi, le jugement qui rejette un déclinatoire ou, en général, celui qui statue sur la compétence; Cass., 13 flor. an IX (*J. Av.*, t 1, p. 89), 10 fruct. an XII (*J. Av.*, t. 15, p. 194), 25 juin 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 142); Poitiers, 6 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 290); Nancy, 4 fév. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 569).

Le jugement qui déclare mal fondée une demande en garantie, quoiqu'il ne statue que préparatoirement sur la demande principale; Bruxelles, 8 janv. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 2, de 1825, p. 99).

Le jugement qui rejette des moyens de nullité contre une enquête, ou des moyens de reproche, Cass., 1er mai 1811, (*S.*, 11.1.117, *J. Av.*, t. 15, p. 236); Metz, 8 décembre 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 219) (2).

---

(1) [Il est utile de se reporter *infrà* à notre discussion de la maxime *l'interlocutoire ne lie pas le juge*. On peut aussi consulter (*J. Av.*, t. 15. p. 263) deux arrêts : l'un de la Cour d'Orléans, du 14 août 1822; l'autre de la Cour d'Amiens, du 15 avril 1823 (SIREY, 25.2.174).

(2) [Voici, sur cette question, l'opinion développée de M. Carré, que nous avons recueillie dans ses cartons :

« Il est incontestable, on ne peut l'énoncer d'une manière trop affirmative, qu'il y aurait tout à la fois erreur de doctrine, fausse application de la loi et violation d'un texte précis, à soutenir ou à décider qu'un jugement qui prononce séparément sur le mérite de reproches proposés contre des témoins, n'est pas définitif, mais préparatoire ou interlocutoire, et à en conclure que le délai d'appel n'a pas couru à partir de la signification qui en a été faite à partie.

« Cette proposition se prouve par les raisons suivantes :

« 1° La loi répute *préparatoires* tous jugements rendus *pour l'instruction de la cause, et qui tendent à mettre le procès en état de recevoir jugement définitif.*

« Tous les auteurs, sans exception, ont expliqué cette définition, en disant que l'on doit qualifier jugement préparatoire tout jugement de simple instruction, ordonnant telle ou telle formalité que la loi prescrit ou permet; tels sont ceux qui prononcent la continuation ou le renvoi de la cause d'une audience à une autre, la jonction de deux procès, un délibéré, une instruction par écrit, une communication de pièces, soit au ministère public, soit à l'une des parties, etc.

« 2° La loi répute *interlocutoires* les jugements rendus lorsque le tribunal ordonne, *avant dire droit*, c'est-à-dire avant de rendre un jugement définitif, une *preuve*, une *vérification* ou une *instruction* qui préjuge le fond.

« Ainsi encore tous les auteurs n'ont-ils rangé dans cette seconde classe, que les

Le jugement qui prononce sur la question de savoir si une créance est ou non réductible; Cass., 25 nov. 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 253). Cet arrêt se sert

---

seuls jugements qui préjugent le fond, ou, en d'autres termes, qui préjugent la décision à rendre sur le droit ou la chose qui est l'objet de la contestation, soit par suite de l'instruction qu'ils ordonnent, soit par toute autre décision qu'ils prononcent, d'où il suit que, pour déterminer si on doit considérer un jugement comme interlocutoire, on doit, quel que soit l'objet sur lequel il statue, ou la mesure qu'il ordonne, s'attacher à ce point unique : *Préjuge-t-il le fond?* Question qui revient à celle-ci : *Manifeste-t-il l'opinion du tribunal sur les droits prétendus par les parties, et qui seront la matière de la décision définitive?* Ainsi le jugement d'office qui, après contestation des parties, sur le fait de savoir si la preuve par témoins est ou n'est pas *admissible* et *utile*, ordonne une enquête, est un jugement *interlocutoire*, parce que le juge annonce que, si la preuve offerte est acquise par l'enquête, elle influera sur la décision définitive; autrement, en effet, il ne l'eût pas ordonnée, donc il y a préjugé.

« Voilà des notions de doctrine évidemment fondées sur le texte et l'esprit de la loi, évidemment classiques, et qui ne peuvent être combattues.

« En les appliquant à l'espèce, on est forcé de reconnaître qu'un jugement qui prononce sur des reproches proposés contre des témoins n'est ni préparatoire ni interlocutoire.

« Il n'est point préparatoire, puisqu'il n'a point pour objet de mettre la cause en état de recevoir un jugement définitif, quant à l'instruction, c'est-à-dire d'ordonner aux parties de faire telle chose, de prendre telle mesure nécessaire pour que la procédure se fasse ou se continue; mais de statuer sur une contestation incidente, laquelle, comme toute autre qui s'élève dans le cours d'une instance, forme un procès à part dont le fond, absolument distinct du principal, doit être préalablement jugé. En un mot, le jugement préparatoire n'a trait qu'à l'instruction, ou autrement *à la procédure*, à la différence de l'interlocutoire qui se rattache nécessairement *au fond*, mais en ce sens seulement qu'il le préjuge : or, le jugement qui statue sur le mérite des reproches, n'a rien de commun avec la procédure; la contestation, on le répète, est absolument distincte du procès principal, sous tous les rapports, et c'est pour cela que l'article 257 porte, *qu'il sera statué sommairement*, par conséquent *séparément*, et indépendamment du fond.

« Il en est donc ici comme de tous les incidents sur lesquels il intervient des jugements séparés, comme des nullités, des fins de non-recevoir, par exemple, etc., jugements qui sont et ont toujours été réputés définitifs par une jurisprudence constante.

« Le jugement dont il s'agit n'est pas *interlocutoire*, non-seulement par les mêmes raisons d'où résulte qu'il doit être réputé *définitif*, et non *préparatoire*, mais encore parce qu'il est évident qu'il n'ordonne aucune preuve, aucune instruction, aucune vérification qui préjuge le fond.

« Il applique aux reproches la disposition de la loi qui permet aux juges de les admettre ou de les rejeter, et les rejette par des motifs qui n'ont rien de relatif au principal.

« C'est donc évidemment une décision sur un point tout à fait indépendant de ce principal, sur une contestation véritablement incidente et distincte; c'est une décision qui n'ordonne de fournir aucune preuve, qui ne prescrit aucune instruction, aucune vérification qui termine tout, en ce qui concerne les reproches.

« Prétendrait-on qu'elle préjuge le fond, en ce sens du moins que les reproches étant admis ou rejetés, les dépositions n'influeront point dans le premier cas, et influeront dans le second sur la décision définitive à rendre au principal?

« Il y a deux réponses tranchantes contre ce faux raisonnement.

« 1° L'art. 451 ne répute *interlocutoires* que les jugements qui préjugent le fond à raison de la *preuve*, de l'*instruction*, de la *vérification* qu'ils ordonnent : or, il est de la dernière évidence, et l'objection même le prouve, que ce n'est pas par ce moyen que le fond serait préjugé, puisqu'aucune mesure de cette espèce n'est ordonnée.

« 2° Le jugement qui statue sur les reproches préjuge si peu le fond, que les juges ignorent, ou du moins sont censés ignorer, ce que contient la déposition du témoin, puisqu'elle ne sera pas lue si ces reproches sont jugés fondés, ou sera lue si les reproches ne sont pas jugés légalement admissibles (art. 291 du Code de procédure).

« Insisterait-on en disant que le tribunal, en rejetant les reproches, a ordonné que les dépositions seraient lues pour y avoir tel égard que de raison.

« On répondrait que c'était la conséquence

du mot *interlocutoire*, et traite néanmoins le jugement comme définitif. *Voyez* la discussion de M. Carré à la *Quest.* 1629.

Le jugement qui déclare recevable une action dont la recevabilité est contestée, Cass., 26 vendém. an XII (*J. Av.*, t. 15, p. 193); qui prononce sur la qualité des parties; Bourges, 30 nov. 1825 (*S.*, 26.2.225. *J. Av.*, t. 31, p. 213), qui rejette une exception péremptoire, celle, par exemple, qui tendrait à repousser une demande en rescision d'un contrat de vente; Cass., 2 germ. an X (*J. Av.*, t. 15, p. 186); 12 mars 1826 (*S.* 26.1.356. *J. Av.*, t. 15, p. 199); qui prononce sur l'exception de péremption d'un jugement par défaut non exécuté dans les six mois; Bruxelles, 24 février 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1835, p. 313); qui rejette un moyen de nullité et ordonne aux parties de plaider au fond; Cass., 14 frim. an XII (*S.*, 4.2.69. *J. Av.*, t. 15, p. 193); qui déboute d'une opposition; Montpellier, 6 février 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 368); qui statue sur une fin de non-recevoir opposée à une tierce opposition; Rouen, 25 brum. an X (*J. Av.*, t. 15, p. 184); qui, après vérification d'écriture, déclare que la pièce est écrite par celui à qui on l'attribue, Cass., 21 mess. an IX (*S.* 1.2.512; *J. Av.*, t. 15, p. 184). *Voy.* quelques autres espèces dans notre dictionnaire général de procédure, v° *Jugements prép. et interl.* n°s 76, 86, 98, 118, 123, et *J. Av.*, t. 44, p. 214.

Mais on a, et avec raison, considéré comme interlocutoires :

Le jugement ordonnant une vérification ou une preuve de faits qui préjugent le fond, Bruxelles, 23 mai 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 202); Rennes, 22 janv. 1821 (*J. Av.*, t. 15, p. 261); ou qui préjugent la décision d'une exception d'incompétence; Bruxelles, 7 juin 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1828, p. 107); qui ordonne une enquête sur un fait dont l'approfondissement peut entraîner la décision de la cause; Rennes, 29 juin 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 194); Cassation, 4 mars 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 204); *voyez* aussi les arrêts rapportés *J. Av.*, t. 15, p. 195, qui ordonne une vérification des lieux en matière de servitude; Amiens, 11 mai 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 152); Cass., 25 juin 1823 (*S.*, 23.1.384; *J. Av.*, t. 25, p. 230; 9 déc. 1828, (*J. Av.*, t. 36, p. 179); Bordeaux, 8 avril 1826 (TAJAN, t. 13, p. 46), et 12 janv. 1828; (*Journ.* de Bordeaux, t. 3, p. 17); qui ordonne la visite par experts d'un navire prévenu de contrebande; Cassat., 27 avril 1830 (*S.*, 30.1.182; *J. Av.*, t. 39, p. 141); qui ordonne à une partie de déclarer si elle entend faire usage d'une pièce arguée de faux; Grenoble, 8 mai 1832 (*J. Av.*, t. 45, p. 521); qui ordonne un nouvel interrogatoire de la personne dont on demande l'interdiction; Gand, 17 avril 1835 (*Journ.* de Brux.,

---

nécessaire du rejet; mais les juges, en ordonnant que ces dépositions seront lues, ne peuvent point d'avance deviner quelle influence future auront, sur leur décision définitive, des témoignages dont ils ignorent la substance lorsqu'ils prononcent ce premier jugement.

« On chercherait donc vainement, dans cette disposition, la moindre apparence d'une disposition *préparatoire* ou *interlocutoire*; l'objet unique de la contestation incidente était de statuer sur le mérite des reproches. Le tribunal a *définitivement terminé* ce litige en les rejetant. Si, comme il le devait, il a ordonné que les dépositions seraient lues pour y avoir tel égard que de raison, il n'a, on le répète, rien préjugé sur le fond. Bien plus, l'eût-il fait, ce ne serait pas en ordonnant une preuve, une vérification, une instruction qu'il eût préjugé, ce serait encore un jugement définitif sur les reproches; jugement définitif vicié, à la vérité d'un excès de pouvoir, en ce qui concernerait la disposition prématurée par laquelle il eut préjugé, disposition dont il fallait appeler en temps utile, si elle causait préjudice.

« Nous sommes donc pleinement convaincu que l'appel du jugement par lequel un tribunal a statué, séparément du fond, sur des reproches proposés contre des témoins, et qui est définitif, doit être interjeté dans le délai de la loi, et qu'il serait déclaré non recevable, s'il était interjeté après ce délai expiré. »]

t. 2, de 1835, p. 450); qui admet une inscription de faux; Colmar, 27 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 538); qui nomme un curateur à une succession vacante quand les héritiers conditionnels demandent la saisine; Turin, 13 avril 1807 (*J. Av.*, t. 21, p. 333); qui, sur une demande d'estimation, ordonne cette estimation et réserve non-seulement les dépens, mais encore toutes fins et exceptions; Cassation, 4 brum. an XI (*J. Av.*, t. 15, p. 188); qui ordonne que des réparations seront vérifiées par experts pour en constater la valeur; Rennes, 30 mai 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 252), avant faire droit et sans rien préjuger au fond; Cassat., 29 mars 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 487); qui, sur une demande en revendication, ordonne une expertise et une levée de plan; Douai, 13 avril 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 717).

IV. L'art. 451 dispose que le délai de l'appel pour les jugements préparatoires ne commencera à courir que de la signification du jugement définitif.

En est-il de même pour les jugements interlocutoires?

Non, disent quelques auteurs; car, à l'égard de ces derniers jugements, la disposition n'est pas répétée; et, de plus, l'article dit qu'on pourra en interjeter appel *avant* le jugement définitif, ce qui semble exclure la faculté de l'interjeter *après*, et surtout de l'interjeter quand les trois mois sont expirés.

Il est d'abord évident que l'on va trop loin en interdisant d'une manière générale l'appel de l'interlocutoire quand le jugement définitif a été rendu, quoiqu'il ne se soit pas écoulé trois mois depuis la signification du premier. Aucun texte et aucune raison solide n'appuient cette opinion, qui ne s'est point accréditée, et qui a été repoussée par les Cours de Rennes le 28 avril 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 173), 19 mai 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 241), et de Metz, 3 janv. 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 239).

Mais il y a plus, et nous pensons que le délai d'appel ne court, pour l'interlocutoire comme pour le préparatoire, que de la signification du jugement définitif.

M. Carré, qui a longtemps hésité sur cette question, a fini par adopter, sous le n° 1629, l'affirmative que nous énonçons, et, indépendamment des auteurs qu'il cite à l'appui de son système, nous devons indiquer MM. Poncet, t. 1, p. 153 et suiv.; Talandier, p. 133, n° 148, et Thomine Desmazures, t. 1, p. 689.

Toutefois, M. Boitard, t. 3, p. 87, se prononce avec force pour la négative, et il en est de même de MM. Merlin, *Rép.*, t. 16, p. 516, v° *Interlocutoire*, n° 2, et Berriat Saint-Prix, p. 774, n° 42, *B*.

La différence de rédaction entre les deux paragraphes de l'art. 451 ne nous paraît pas de nature à fournir un argument sérieux en faveur de cette dernière opinion. Tout ce qui résulte de cette différence, c'est que l'appel est permis, à l'égard des jugements interlocutoires, indépendamment de celui du jugement définitif; que le premier peut être relevé séparément de l'autre et qu'il n'en est pas de même à l'égard du jugement préparatoire; qu'en un mot la faculté de l'appel est plus étendue pour les interlocutoires que pour les préparatoires. Mais nous ne voyons, dans les expressions consacrées aux interlocutoires, rien de restrictif, rien qui tende à diminuer le délai imparti pour les préparatoires. Et, si l'on considère que, sous cette dernière dénomination, étaient originairement désignés tous les jugements d'avant faire droit, on en conclura que le premier paragraphe contient une règle générale, à laquelle le second paragraphe vient seulement faire une exception; en sorte que, pour avoir l'ensemble des dispositions de la loi sur l'appel des interlocutoires, il faut combiner l'un avec l'autre les deux paragraphes.

Ainsi, en disant que l'appel d'un interlocutoire *pourra* être relevé avant le jugement définitif, l'art. 451 n'assigne pas exclusivement cette époque au droit

dont il règle l'exercice; c'est au contraire une nouvelle faculté qu'il donne, qu'il ajoute à la première, et l'idée de faculté n'exclut-elle pas toute idée d'obligation?

D'ailleurs ne voit-on pas que, lorsque le jugement définitif est rendu, tous les jugements d'instruction qui l'ont précédé, et sur lesquels il se fonde, sont, par la force des choses, comme réunis avec le jugement du fond pour ne faire qu'un avec lui, et que, par conséquent, la déchéance ne peut atteindre les premiers avant d'avoir atteint les seconds. C'est ce qui a fait dire à MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Testament*, § XIV, et TALANDIER, p. 121, que l'appel de l'interlocutoire est en quelque sorte inutile et se trouve virtuellement compris dans l'appel du jugement définitif.

La raison de la loi pour ne faire courir le délai d'appel que de la signification du jugement définitif, est au surplus bien manifeste. Tout le grief qui résulte contre la partie d'un jugement interlocutoire, c'est un préjugé au fond.

Ce préjugé, par cela seul qu'il est préjugé, peut, dans telle ou telle circonstance, inspirer ou non des craintes sérieuses, faire pressentir ou non des résultats graves.

Si la partie redoute réellement les suites de ce préjugé, il est naturel que la loi lui permette de les prévenir en relevant appel avant le jugement définitif. Mais si elles ne lui inspirent pas d'alarmes véritables, si elle a des raisons de croire que les juges reviendront sur leur préjugé, faut-il l'obliger, dans la prévision d'une éventualité contraire, qu'elle ne croit pas probable, à se livrer à des procédures qui peuvent devenir inutiles? Faut-il l'empêcher d'avoir encore confiance dans les lumières de ses juges et la punir de cette confiance lorsque le résultat l'aura trompée? N'est-il pas plus juste, lorsqu'elle élèvera des réclamations sur le jugement définitif, de lui permettre encore d'en élever contre le préjugé, d'abord peu redouté, qui néanmoins est devenu la source de ce jugement?

Ces raisons nous déterminent à penser que le délai d'appel du jugement interlocutoire ne peut courir que par la signification du jugement définitif.

Nous citerons, comme ayant sanctionné cette doctrine, les arrêts de la Cour de cassation des 22 mai 1822 (*S.*, 24.1.396; *J. Av.*, t. 27, p. 278); 26 juin 1826 (*S.*, 27.1.44; *J. Av.*, t. 31, p. 252) et 5 juin 1833 (*J. Av.*, t. 49, p. 563); et des Cours de Trèves, 1er août 1810 (*S.*, 11.2.225); Grenoble, 14 et 22 août 1817, 6 déc. 1823 (*S.*, 24.2.319); Bourges, 23 juill. 1823 (*S.*, 24.2.360); Poitiers, 3 déc. 1823, Bourges, 2 fév. 1824 (*S.*, 24.2.362; *J. Av.*, t. 27, p. 277 et suiv.); Rennes, 22 janv. 1821 (*J. Av.*, t. 15, p. 261); Toulouse, 10 juill. 1827 (*S.*, 28.2.236); Caen, 2 août 1826 (*S.*, 27.2.223; *Journ.* de cette Cour, t. 7, p. 105); Bordeaux, 30 août 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 170), et Poitiers, 10 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 49, p. 608).

Mais le système contraire est adopté par les Cours de Besançon, 10 fév. 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 209); de Metz, 3 janv. 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 239); de Rennes, 19 mai 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 241); d'Angers, 21 août 1821 (*S.*, 24.2.360; *J. Av.*, t. 27, p. 278); de Montpellier, 5 déc. 1821 (*J. Av.*, t. 15 p. 233); de Rouen, 30 nov. 1826 (*J.* de Rouen et Caen, t. 1, p. 176); de Limoges, 28 mars 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 496), et 22 janv. 1839 (*J. Av.*, t. 56, p. 368).

On peut s'appuyer aussi de l'un des motifs donnés par la Cour de Rennes dans son arrêt du 20 mars 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 284). Mais ce motif n'est qu'accessoire, et la véritable raison de rejeter l'appel, dans cette espèce, c'est qu'il s'agissait d'un jugement définitif et non interlocutoire.

Les seuls arrêts de la Cour suprême rendus sur la question, l'ont été, comme on voit, en faveur de notre opinion; car celui du 20 juill. 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 116) n'a pas trait à la difficulté : le jugement dont était appel dans l'espèce, quoique qualifié, par la Cour, d'interlocutoire, était purement définitif, d'où il

suivait nécessairement que l'expiration des trois mois, depuis sa signification, avait dû entraîner la déchéance de l'appel.

La solution de la question de savoir si l'appel d'un interlocutoire est encore permis à la partie qui y a acquiescé ou qui l'a exécuté volontairement, ne dépend pas de celle que nous avons donnée sur le point de départ du délai d'appel à l'égard de ces jugements.

M. PONCET, t. 1, p.151 et suiv., veut néanmoins résoudre ces deux questions par le même principe, et il ne permet pas à ceux qui adoptent l'affirmative sur la première de soutenir la négative sur la seconde : « L'acquiescement, dit-il, qui résulte de l'expiration des délais est tout aussi réel et aussi efficace que s'il avait été donné expressément par la partie, ou que si elle avait exécuté le jugement sans réserve. »

Si donc on la relève du premier, conclut-il, on doit aussi la relever du second.

Ce raisonnement est vicieux : car nous ne relevons pas la partie de la déchéance encourue par l'expiration du délai, nous disons, au contraire, que cette déchéance n'a pas lieu, parce que le délai n'a pas couru, son point de départ n'étant pas le même ici que dans les circonstances ordinaires.

En raisonnant comme M. Poncet, on en viendrait à dire qu'aucun acquiescement n'est possible à l'égard des jugements définitifs, tant que dure, pour eux, le délai d'interjeter appel, ce qui est contraire aux notions les plus simples. De ce que les conditions pour encourir une déchéance ne sont pas remplies, il ne s'ensuit pas qu'on ne puisse en encourir une autre d'un autre genre.

Ainsi nous croyons pouvoir ici nous séparer de M. Poncet, quoique son avis soit aussi celui de M. TALANDIER, p. 112 et suiv., et décider avec MM. BOITARD, t. 3, p. 91, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 689 et suiv., que l'acquiescement, et, par conséquent, l'exécution volontaire, pure et simple, non justifiée, et sans réserves, telle enfin que nous l'avons caractérisée dans nos observations aux notes de la *Quest.* 1584, rend la partie non recevable à interjeter appel.

Nous ne sommes pas tenu de continuer ici l'assimilation entre le premier et le second paragraphe de l'art. 451, et à appliquer aux jugements interlocutoires ce que l'article dit de l'exécution sans réserves des jugements préparatoires ; car, si la loi permet d'appeler de ceux-ci après les avoir exécutés sans réserves, cela tient à un motif qui n'est pas applicable aux interlocutoires; c'est parce que, l'appel des préparatoires n'étant pas permis avant le jugement définitif, ni séparément de l'appel de celui-ci, l'exécution en est toujours forcée, la partie n'ayant jamais, pour l'empêcher, la ressource de l'appel, et qu'alors on n'a pas dû attacher à une exécution qu'elle ne pouvait éviter, une présomption d'acquiescement.

Il n'en est pas de même, comme on l'a déjà vu plusieurs fois, des jugements interlocutoires, l'art. 451 prend soin de nous avertir que l'appel peut en être interjeté immédiatement après sa prononciation. La partie peut donc toujours, par cet appel, éviter l'exécution ou s'y opposer. Si elle ne l'a pas fait, si, au contraire, elle a prêté les mains à cette exécution, et sans faire aucune réserve, il est clair qu'elle n'est pas excusable, et qu'elle ne peut se soustraire à la présomption d'acquiescement.

La loi a permis et a dû permettre que la partie gardât le silence sur le jugement interlocutoire d'où résulte contre elle un préjugé, parce qu'elle peut espérer que ce préjugé n'aura pas de suites; elle a dû lui réserver néanmoins le droit d'élever ses réclamations, lorsque le préjugé qu'elle ne redoutait pas a produit des effets inattendus; mais, si le silence n'empêche pas de conserver ce droit, la renonciation expresse ou tacite doit le faire perdre.

Or, cette renonciation résulte soit de l'acquiescement formel, soit de l'exécution qui en a les caractères.

Mais on sent qu'ici les circonstances du fait doivent déterminer les juges, et que nous ne pouvons tout au plus renvoyer qu'aux principes exposés dans nos observations sur la *Quest.* 1584, pour déterminer dans quels cas l'exécution sera suffisante pour faire supposer l'acquiescement. C'est à cette idée que s'arrête M. Thomine Desmazures.

Un grand nombre d'arrêts ont consacré la solution que nous soutenons.

Il en est trois fort remarquables de la Cour de cassation : 1er août 1820 (*J. Av.*, t. 27, p. 286); 17 nov. 1829 (*S.*, 29.1.405; *J. Av.*, t. 38, p. 37), et 12 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 382, et DEVILL., 36.1.201), ce dernier rendu sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Nicod. (1)

Et quant aux Cours royales, nous citerons : arr., Liége, 16 janv. 1811; Colmar, 10 nov. 1813; Metz, 23 nov. 1815, 22 oct. 1817; Orléans, 13 déc. 1822; Montpellier, 15 déc. 1821 (*J. Av.*, t. 15, p. 233); Rennes, 22 janv. 1821 (*J. Av.*, t. 15, p. 261); Metz, 5 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 27, p. 286); Angers, 21 août 1821 (*J. Av.*, t. 27, p. 278); Limoges, 6 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 75); 13 mai 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 159); Agen, 7 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 124); 16 fév. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 543); Liége, 30 mars 1835 (*J.* de Bruxelles, 1835.2.140); Colmar, 25 juill. 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 107); 19 déc. 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 361); Lyon, 27 déc. 1832 (*J. Av.*, t. 46, p. 145).

Il est vrai que l'opinion contraire compte presque autant d'arrêts; mais pas un de la Cour suprême. Et, parmi ceux que nous avons à indiquer, plusieurs sont fondés sur des motifs particuliers, qui les font ou rentrer implicitement dans notre système, ou du moins ne s'en écarter qu'hypothétiquement.

Ainsi la Cour de Pau, le 15 fév. 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 332), n'a admis l'appel d'un jugement interlocutoire exécuté volontairement, que parce que l'espèce, loin d'être régie par le Code de procédure, l'était par la loi du 3 brum. an II, qui ne distinguait pas entre les préparatoires et les interlocutoires. *Voy.* aussi Besançon, 3 juin 1808 (*J. Av.*, t. 15, p. 205).

Ainsi la Cour de Douai, le 15 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 15, p. 232); celle de Pau, le 5 mai 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 497); celle de Limoges, le 18 avr. 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 491), et la Cour de cassation, le 17 juin 1822 (*J Av.*, t. 24, p. 196) (2), se sont fondées sur ce que l'exécution avait été forcée, s'agissant d'une instruction dans laquelle il fallait observer certains délais, sous peine de déchéance, ou bien sur ce que de suffisantes réserves avaient été faites pour conserver le droit d'appeler.

Quant aux arrêts dans le même sens, que nous ne pouvons ainsi expliquer par des motifs particuliers, ce sont ceux des Cours de Trèves, 1er août 1810 (*J. Av.*, t. 27, p. 285); Colmar, 4 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 15, p. 229); Rennes, 8 janv. 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 229); 28 avril 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 173); Besançon, 2 mars 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 392); Nancy, 28 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 230); Bourges, 2 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 282); Bruxelles, 20 janv. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1826, p. 119); Bourges, 7 fév. 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 137); Bordeaux, 5 avril 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1, p. 215); 29 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 34); 25 fév. 1830 (*Journ.* de Bordeaux, 1830, p.

---

(1) [Nous ne citerons pas l'arrêt du 20 juillet 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 116), qui semblerait d'abord conforme à notre thèse, parce que, quoiqu'il qualifie d'*interlocutoire* le jugement dont était appel dans l'espèce, c'était bien réellement un jugement purement définitif. Dès lors, il ne pouvait y avoir de doute que l'exécution volontaire n'en eût opéré l'acquiescement.]

(2) [Cet arrêt ne décide pas si le jugement dont on avait relevé appel était interlocutoire. Il se contente de lui appliquer les règles générales.]

169); Bourges, 12 mai 1832 (*Journ.* de cette Cour, t. 11, p. 218), et Poitiers, 10 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 49, p. 608).

M. Talandier, p. 118, fait cette objection qui lui paraît grave : « Vous admettez que l'interlocutoire ne lie pas le juge, pas même le juge d'appel, lorsqu'il a été exécuté volontairement (1) ; comment se peut-il que ce qui ne lie pas les juges lie néanmoins les parties? Comment la partie n'a-t-elle pas le droit de demander au juge ce que le juge a le droit de faire? »

Cette apparente contradiction naît d'une confusion qu'il nous paraît utile de signaler.

Quelle est la partie du jugement dont on a le droit d'appeler? C'est évidemment de la partie qui juge, qui a un dispositif, qui ordonne telle ou telle mesure. Le préjugé ne devient qu'indirectement l'objet de l'appel; il n'est pas susceptible de fonder par lui-même et séparément une réformation.

Lorsque la partie acquiesce, c'est à ce qui est dispositif seulement qu'elle donne l'autorité de la chose jugée, et cette autorité est acquise par là, non-seulement vis-à-vis d'elle, mais encore vis-à-vis des juges supérieurs qui ne peuvent plus réformer la partie définitive du jugement.

Mais l'acquiescement ne peut donner l'autorité de la chose jugée à ce qui n'était pas jugé, à ce qui n'était que préjugé. Les juges d'appel, tout en respectant le jugement au fond, n'en admettront pas les suites probables, mais non nécessaires. Ils demeurent libres à cet égard. Et si les parties ne peuvent plus appeler, c'est parce que ce qui reste d'indécis dans le jugement, ce qui n'est que préjugé n'est pas susceptible d'appel. Mais rien n'empêche que, soumises au dispositif du jugement, elles ne rappellent au magistrat supérieur le droit qu'il a de n'avoir aucun égard au préjugé que renferme ce jugement, et qu'elles le supplient d'exercer ce droit; ce n'est pas là former un appel, car ce n'est pas demander une réformation.

Cette double position des parties et des juges d'appel est signalée et appréciée de la même manière par la Cour de Limoges, dans son arrêt du 22 janv. 1839 (*J. Av.*, t. 56, p. 368), et dans le réquisitoire de M. Nicod, sur lequel fut rendu l'arrêt de la Cour de cassation du 12 janv. 1836 (*D.*, 36.1.201, et Talandier, p. 118).

Ainsi, il n'y a nulle contradiction dans notre opinion.

V. D'après les distinctions et les précisions que nous venons de faire, le sens de la maxime *l'interlocutoire ne lie pas le juge* ne peut être un instant douteux.

L'interprétation qui en découle naturellement s'éloigne tout à la fois de l'opinion qui voudrait accorder au juge la liberté de revenir sur ce qu'il a décidé, et de celle qui, reculant devant cette conséquence, traite la maxime dont il s'agit de véritable erreur de jurisprudence.

Il y a, avons-nous dit, dans tout jugement qui prend le titre d'interlocutoire, deux parties distinctes, le dispositif qui juge, qui, par conséquent, est définitif, qui épuise le pouvoir du juge en ce qu'il prescrit, sur lequel, par conséquent, il ne peut pas revenir, auquel il se trouve irrévocablement lié. Il y a, outre cela, la partie qui préjuge ce qui n'est pas encore l'objet de la sentence, mais qui, ne faisant que le préjuger, n'a pas le caractère d'un jugement, et laisse au juge le droit de revenir sur ce qui n'est que la manifestation anticipée d'une opinion.

---

(1) [Nous admettons, en effet, ce principe dans toute cette étendue. Voir *infrà*; mais il faut en bien comprendre le sens et la portée.]

Ainsi, par quoi le juge est-il lié? Par la partie définitive, par la partie qui porte jugement.

Par quoi n'est-il pas lié? Par la partie interlocutoire, par la partie qui ne contient qu'un simple préjugé.

A-t-on ordonné une enquête sur des faits contestés?

Il est définitivement jugé que cette enquête aura lieu : on ne peut, par un jugement postérieur, empêcher d'y procéder.

Mais ce qui n'est que préjugé, c'est la condamnation de la partie qui ne fera point la preuve des faits qu'elle allègue. Cette preuve, ne la fait-elle point? il ne s'ensuivra pas que le juge doive la condamner nécessairement; car il peut abandonner son préjugé, dire que la preuve n'était pas nécessaire, et qu'il y a dans le procès d'autres éléments pour donner gain de cause à la partie dont la preuve n'a pas été concluante.

A-t-on déclaré la pertinence de certains faits à prouver?

On ne peut revenir sur cette déclaration, parce qu'elle est définitive.

Mais on n'est pas lié par le résultat de la preuve.

A-t-on permis une preuve testimoniale, lorsque son admissibilité avait produit un débat?

Il est définitivement jugé qu'elle était admissible; le juge ne peut plus la rejeter comme ayant été faite hors des cas prévus par la loi.

Mais le préjugé que la décision du fond devait dépendre de cette preuve une fois faite n'est nullement irrévocable : on peut n'y avoir aucun égard.

En un mot, puisque nous croyons avoir donné des règles suffisantes pour distinguer ce qui, dans un jugement, est définitif, d'avec ce qui est interlocutoire, c'est à cette dernière partie seulement que s'appliquera la maxime, et point à l'autre. Le sens n'en offre plus de difficulté; il ne faut pas chercher d'autre interprétation que la plus littérale de toutes.

L'interlocutoire ne lie pas le juge. Comment pourrait-il le lier, puisque ce n'est qu'un préjugé? Le juge peut-il être lié autrement que par son jugement?

Mais le dispositif de tout jugement, quel qu'il soit, lie le juge; car il ne peut juger qu'une fois.

Ces principes nous semblent très bien développés dans un arrêt de la Cour de Nancy du 28 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 230, 3e esp.), dont nous croyons devoir transcrire ici les motifs :

« Considérant, en fait, que la demande originaire, reproduite par l'appel principal, présente à décider, en droit, si un testament devrait être déclaré nul, dans le cas où il serait prouvé que l'un des témoins appelés à assister à sa confection n'avait pas assez d'usage, ni d'intelligence de la langue dans laquelle le testament a été dicté, pour en saisir et comprendre les dispositions sur la dictée du testateur ou à la lecture donnée par le notaire; — Considérant, dans la forme, que cette question demeure entière et libre du lien de l'autorité de la chose jugée, nonobstant le jugement interlocutoire qui a admis la preuve du fait allégué, et dans la supposition même que l'appel n'en serait plus recevable à raison de l'exécution volontaire qu'il a reçue;—Que si l'interlocutoire, en effet, est dit préjuger le fond, c'est dans ce sens qu'il donne à connaître l'opinion que le premier juge a adoptée sur la question du fond, et conséquemment à prévoir quelle en sera l'influence probable sur la décision définitive; juste motif d'accorder à celle des parties qui se croit intéressée à faire prédominer un principe contraire, la faculté de saisir immédiatement, par la voie de l'appel, le tribunal supérieur, de la question sur laquelle elle peut craindre de ne plus trouver le premier juge assez exempt de préoccupation;—Que cependant celui-ci n'est pas irrévocablement lié à cette première opinion; que c'est une chimère de supposer qu'un jugement puisse être déjà définitif sur le point de droit, lorsqu'il n'est qu'interlocutoire sur le point de fait, d'autant que le

point de droit n'étant que la raison de décider, et non la matière immédiate du jugement, il n'est pas susceptible d'une décision séparée, mais qu'il n'acquiert la force et l'autorité de la chose jugée que par son application à la demande qui fait la matière du litige, et par la décision définitivement portée sur cette demande; qu'aussi longtemps donc que l'objet du litige est en suspens et soumis à l'éventualité d'un avant dire droit, le droit lui-même demeure indécis, le juge ayant pu adopter mentalement, déceler même une opinion ou un principe, mais non les réduire en jugement; — Qu'aussi l'orateur chargé de présenter le vœu du tribunat, sur le livre 3 du Code de proc. civ., observait, sur l'art. 451, dont la disposition autorise l'appel du jugement interlocutoire, avant le jugement définitif, que le jugement interlocutoire « sans autre objet « apparent que d'éclairer la religion des juges, pourrait finir par les égarer dans « la fausse persuasion qu'ils se seraient liés eux-mêmes en le prononçant; »— Que ce n'est donc pas seulement une faculté laissée au juge, mais plutôt un devoir qui lui est imposé, de juger en définitif, suivant sa conscience et sa conviction; rejetant, si sa conviction le lui commande, le principe que d'abord il avait adopté, pour revenir aux moyens, soit de fait, soit de droit, que primitivement il avait rejetés; que la même indépendance d'opinion appartient, à plus forte raison, au tribunal d'appel devant lequel la question se reproduit dans le même état où elle était devant le premier tribunal, avant le jugement définitif. »

On voit, par ces considérations, que le mot *revenir de son préjugé, discedere ab interlocutorio*, est en quelque sorte impropre pour exprimer la faculté du juge de décider autrement qu'il ne semblait l'avoir fait pressentir; car il n'avait pas engagé sa liberté, il n'avait rien jugé, il n'a besoin de rien modifier: l'exercice de ses fonctions, quant à la question du fond, n'avait pas encore commencé. Il commence. Lorsque la mesure ordonnée a été accomplie, tout est consommé quant à ce : l'instruction est devenue plus complète, le juge est censé plus éclairé. Les parties sont libres de développer leurs moyens, d'y ajouter, de présenter de nouvelles conclusions explicatives.

La plupart des arrêts qui ont appliqué la maxime, *Semper judici ab interlocutorio discedere licet*, l'ont entendue dans ce sens, et nous devons, par conséquent, en approuver la doctrine.

Nous citerons entre autres les arrêts de la Cour de cassation, 27 niv. an XI, 2 brum. an XII; 17 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 15, p. 191); 18 juillet 1817 (*J. Av.*, t. 2, p. 166); 5 déc. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 287); 10 mai 1826 (*J. Av.*, t. 32; p. 126); 4 mai 1829 (DEVILL., 29.1.235); 2 juin 1829 (*J. P.*, t. 2 de 1829, p. 424); 31 janv. 1837 (DEVILL., 1837.1.522, *J. Av.*, t. 53, p. 421), et ceux des Cours de Caen, 13 août 1813 (*J. Av.*, t. 15, p. 169); Besançon, 2 mars 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 392); Rennes, 15 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 15, p. 191); 19 fév. 1821 (*J. Av.*, t. 16, p. 732); Bordeaux, 11 fév. 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 3, p. 96), et 18 mars 1829 (*Journ.* de cette Cour, t. 4, p. 177).

Les mêmes principes nous conduisent à décider que les juges ne sont pas liés par l'interlocutoire, toujours dans le sens qui vient d'être exposé, quoique cet interlocutoire ait été volontairement exécuté ou bien confirmé sur l'appel. Car soit la confirmation, soit l'acquiescement qui résulte de l'exécution, ne peuvent donner d'autorité qu'à ce qui avait été réellement jugé, mais ne peuvent pas ajouter au jugement ce qui n'y était point, c'est-à-dire une décision réelle et définitive sur la question qu'il n'avait fait que préjuger.

Sous ce dernier point de vue, la maxime a été encore appliquée par les Cours de cass., 14 juill. 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 256); 17 fév. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 46); 10 mai 1826 (*J. Av.*; t. 32, p. 126); 2 juin 1829 (*J. P.*, t. 2 de 1829, p. 424); Bruxelles, 24 nov. 1819 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1819, p. 148); Besan-

çon, 10 déc. 1827, (*Journ.* de cette Cour, 1827, p. 230); Limoges, 22 janv. 1839 (*J. Av.*, t. 56, p. 368).

Sans doute nous avons dit que l'acquiescement des parties les rend irrecevables à appeler de l'interlocutoire : mais pourquoi? Parce que leur appel n'aurait pu porter que sur la partie qui contient jugement, et que cette partie, étant définitive, acquiert par l'acquiescement l'autorité de la chose jugée. Mais il n'en est pas ainsi du préjugé, qui conserve toujours son même caractère, encore que la partie définitive ait été acquiescée, exécutée ou confirmée.

La Cour de cassation avait donné à la maxime un sens subversif, selon nous, lorsque, par son arrêt du 25 vent. an XI (*J. Av.*, t. 15, p. 191), elle avait étendu la faculté qui en résulte pour le juge jusqu'à donner à celui-ci le pouvoir de réformer son propre jugement, et, par exemple, de décider qu'une mesure d'instruction qui avait d'abord été prescrite, ne devait pas avoir lieu. (V. *infrà, Quest.* 1617 *ter.*)

Cette interprétation contraire aux principes, est la seule qui semble avoir frappé M. Boitard. Aussi cet auteur, t. 3, p. 84 et suiv., repousse-t-il d'une manière absolue la maxime dont nous nous occupons, et la déclare-t-il inadmissible dans tous les cas.

Il ne serait certainement pas tombé dans cet excès, s'il lui avait reconnu le sens que nous venons de développer, et que paraissent adopter, quoique avec moins de précision, si l'on veut, la plupart des auteurs, et, entre autres MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 3, p. 151; PONCET, t. 1, p. 101, n° 78; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 688.

M. Merlin, au contraire, est souvent revenu sur la maxime *l'interlocutoire ne lie pas le juge,* et ses principes sont les nôtres : *Rép.*, v° *Communaux,* § 4 *bis,* et *Questions de droit,* v^is *Hypothèques,* § 19; *Interlocutoire,* § 5, et *Testament,* § 11.

Au reste, ne confondons pas le jugement conditionnel avec le jugement interlocutoire.

Le premier prononce un jugé qu'il subordonne seulement à une éventualité : tel est, par exemple, le jugement qui donne gain de cause à une partie, à la charge par elle de prêter un serment. Il est évident, que, dans ce cas, il y a plus qu'un préjugé sur les droits de cette partie; il y a un jugement formel et définitif qui empêche que la cause puisse dépendre, à l'avenir, d'autres éléments que du serment ordonné.

Mais la même chose n'arrive pas dans les jugements qui, *avant dire droit,* ordonnent une simple instruction. Ces mots *avant dire droit* signalent le véritable point de différence. Ces derniers jugements, en effet, ne prononcent rien sur le fond du droit, réservent tous les droits des parties, quant au fond; l'autre y statue, au contraire, d'une manière définitive. La Cour de Turin a constaté cette différence dans un arrêt du 9 avril 1811 (*J. Av.*, t. 15, p. 234).

On doit encore considérer comme des jugements définitifs, liant les juges qui les ont rendus, 1° celui qui déclare que les épingles ou pot de vin font partie du prix de la vente dont on demande la rescision et pour laquelle une expertise est ordonnée ; Cass., 19 vend. an XII (*J. Av.*, t. 15, p. 192); 2° celui qui prononce des condamnations à déterminer par experts; Cassation, 16 avril 1833 (DEVILL., t. 33.1, p. 387); Metz, 3 juill. 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 255), et Bruxelles, 8 juin 1835 (*Journ.* des arrêts de cette Cour, 1836, 1re part., p. 78).

VI. De ce que nul délai ne peut courir contre l'appel du jugement soit préparatoire, soit interlocutoire, même signifié avant la signification du jugement définitif, naissent les questions de savoir : 1° si l'appel du jugement définitif comprend virtuellement celui des jugements non définitifs; 2° si, lorsque la

déchéance est encourue à l'égard des jugements du fond, elle peut ne pas l'être à l'égard des jugements d'avant faire droit.

Quand le jugement définitif est rendu, il devient comme le résumé de toute la procédure qui a eu lieu, les jugements d'instruction qui avaient été précédemment rendus ne font plus qu'un avec celui qui termine la cause. Nous en concluons avec MM. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Testament*, § XIV; Poncet, t. 15, p. 264; Talandier, p. 121, et avec la Cour de Nancy, 25 mars 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 283), que, par l'appel du jugement définitif, le jugement d'avant faire droit se trouve lui-même implicitement soumis à l'examen du juge supérieur, au moins dans ce qu'il contenait d'étroitement lié avec le fond, en ce sens du moins que le juge peut ne tenir aucun compte du résultat de la mesure d'instruction qui avait été ordonnée (1). Cependant M. Talandier dit que l'usage est d'appeler à la fois et explicitement de l'un et de l'autre, et que la prudence conseille de le faire. Les expressions dont la loi se sert pour les préparatoires semblent justifier cet avis : *l'appel en sera relevé conjointement avec celui du jugement définitif:* nous pensons aussi que cet appel est indispensable pour que la partie puisse obtenir que l'instruction soit rejetée du procès (2).

Quant à la seconde difficulté, elle est encore plus facilement résolue par le même principe. A quoi servirait l'appel d'un jugement préparatoire ou interlocutoire lorsque le jugement définitif est devenu inattaquable? Et, s'il ne doit servir à rien, ne s'ensuit-il pas qu'il est inadmissible? C'est aussi ce qu'ont décidé les Cours de Paris, 22 flor. an XI (*J. Av.*, t. 22, p. 405); de Riom, 2 janv. 1829 (*Journ.* de cette Cour, 1829, p. 180); et de Poitiers, 5 fév. 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 64).

Quoique le jugement qui prononce une condamnation à la charge de prêter un serment, soit un jugement définitif conditionnel et non un jugement interlocutoire, c'est par analogie avec ces principes que la Cour de Bordeaux a jugé, le 19 juill. 1830 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 474), qu'un pareil jugement est inattaquable, lorsque le jugement postérieur, qui a reçu le serment, est passé en force de chose jugée.]]

1617. *Lorsqu'un tribunal ordonne un apurement quelconque, mais en prenant soin d'énoncer que c'est sans* NUIRE NI PRÉJUDICIER *aux* DROITS DES PARTIES *ni à l'état de l'instance, le jugement n'en est-il pas moins interlocutoire?*

Nous avions dit, sur la *Quest.* 2282 de notre *Traité* et *Questions,* qu'un semblable jugement ne pouvait être considéré comme interlocutoire, puisque le juge avait pris soin de déclarer qu'il *n'entendait en aucune manière préjuger le*

(1) [La Cour de Bruxelles a bien jugé, le 17 février 1819 (*Journ.* de cette Cour, t. 1[er] de 1819, p. 292), qu'il fallait un double appel : mais il s'agissait d'un jugement dont l'un des chefs avait produit un effet actuel et définitif; le 12 juillet 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 132), la Cour de Poitiers a jugé que, lorsqu'un jugement ordonne de plaider au fond, et que, sur le refus de la partie de le faire, il est rendu jugement au fond, on ne peut appeler de ce dernier jugement, comme prématurément rendu, qu'en se rendant aussi appelant du premier.]

(2) [M. Merlin, *Quest. de Droit*, t. 7, p. 206, v° *Appel*, § VI, n° VI, fait néanmoins observer qu'en adoptant la nécessité d'un double appel, il n'est pas indispensable que celui de l'avant faire droit soit antérieur ou contemporain à l'appel du jugement du fond. Il peut ne venir qu'après, pourvu qu'il n'y ait pas eu d'acquiescement, ou que les délais ne soient pas expirés. En effet, l'existence d'un appel dirigé contre le jugement définitif n'est pas une fin de non-recevoir contre l'appel du jugement d'avant faire droit, surtout du jugement interlocutoire.]

fond; nous rétractons formellement cette opinion, que nous avions fondée sur un arrêt de la Cour de Rennes du 14 nov. 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 246), dont nous tirions une conséquence trop étendue.

Nous disons que le caractère d'interlocutoire est empreint au jugement, même dans les cas où le juge ordonne une vérification, quoiqu'il y ait à statuer sur une question préjudicielle, dont la solution rendrait cette vérification inutile, et qu'alors les expressions dont il s'est servi pour annoncer son intention de n'entendre nuire ni préjudicier aux droits des parties, sont absolument indifférentes. C'est ce que l'arrêt du 14 novembre 1815 reconnaît lui-même, puisqu'on y lit que de semblables expressions « ne *sauraient rien opérer*, si le ju- « gement avait d'ailleurs le caractère d'interlocutoire, et si l'on pouvait inférer « des autres dispositions, ou même des motifs de ce jugement, l'intention des « juges, de préjuger le fond en tout ou en partie, » et l'on peut ajouter qu'il en doit être de même, lorsque la mesure d'instruction ordonnée préjuge nécessairement, *par sa nature*, le fond de la question.

En effet, s'il en était autrement, il n'est point de jugement, quoique préjugeant évidemment le fond, que l'on ne pût, au moyen de ces expressions, soustraire à l'appel, et un tel abus ne saurait être toléré.

D'ailleurs, il est à remarquer que l'objet des expressions *sans nuire ni préjudicier*, etc., employées dans le jugement d'avant faire droit, n'est pas d'établir que le juge n'a entendu rien *préjuger*, mais bien d'exprimer qu'il n'a point voulu *se lier* par l'interlocutoire. C'est ce qu'enseigne positivement Duparc-Poullain (1).

---

(1) M. Merlin disait, en parlant d'un arrêt par lequel la Cour de Bordeaux avait décidé qu'il dépendait du juge de *qualifier son jugement* :

« Est-ce bien sérieusement que la Cour « d'appel s'est servie de ces expressions? « Où a-t-elle pris que les tribunaux de pre- « mière instance ont un pouvoir discrétion- « naire pour déterminer la qualité des juge- « ments qu'ils rendent, pour décider si ces « jugements sont contradictoires ou par dé- « faut (*préparatoires* ou *interlocutoires*)? « En cette matière, comme en toute autre, « continue M. Merlin, les tribunaux n'ont et « ne doivent avoir d'autre boussole que la « loi. S'ils s'écartent de la loi, s'ils qualifient « de contradictoires des jugements qui n'ont « été rendus que par défaut, le devoir des « Cours d'appel est de les réformer, et les « Cours d'appel qui manquent à ce devoir « s'approprient, par cela seul, les infractions « à la loi qu'ils se sont permises (*). »

La même doctrine est énergiquement professée par M. BERRIAT SAINT-PRIX, dans son *Cours de procédure*, 2e édit., p. 246. Après avoir dit que la différence à faire entre les jugements préparatoires et les jugements interlocutoires est fort embarrassante à saisir, il ajoute : « Les clauses *avant dire droit*, etc., « par lesquelles les tribunaux caractérisent « leurs jugements de préparatoires, ne font « point cesser l'embarras, parce qu'il ne doit « pas dépendre d'un tribunal de donner à sa « décision, par ces qualifications inexactes, « un caractère que peuvent démentir les ré- « sultats de cette décision. »

Enfin, cette remarque est pleinement justifiée par un arrêt de la Cour de cassation du 24 oct. 1808, rapporté dans la *Jurisprudence du Code de procédure*, et par une décision de la Cour de Grenoble du 22 juillet 1809, rapportée dans la *Jurisprudence du Code civil*, et *J. Av.*, t. 15, p. 215 (*).

Enfin on lit, dans l'arrêt de la Cour de Rennes du 25 juin 1822, déjà cité *suprà*,

(*) Les conclusions prises pour la cassation de l'arrêt de la Cour de Bordeaux furent suivies, et la Cour suprême consacra l'opinion du procureur général, par arrêt du 6 déc. 1815. (Voy. *Addition aux Questions de Droit*, t. 6, au mot *Opposition*, § 6, p. 610.)

(*) Le premier de ces arrêts considère, non pas seulement comme *interlocutoire*, mais même comme définitif, un jugement qui ordonne une enquête, et le déclare sujet à l'appel, avant le jugement définitif, nonobstant cette énonciation, *avant faire droit, toutes choses tenant au principal.*

Le second déclare que l'adverbe *préparatoirement* ne peut attribuer au jugement qui avait ordonné une mise en cause le caractère d'un jugement simplement préparatoire, par la raison que, *pour en connaître la nature, il faut plutôt consulter les vrais motifs qui l'ont dicté, et le but vers lequel il est dirigé, que les termes impropres employés dans sa rédaction.*

[[Cette décision nous paraît incontestable. Il ne dépend point des juges de qualifier leurs jugements; en vain ils diraient qu'ils décident en dernier ressort, leur décision serait sujette à l'appel, si elle excédait le terme du dernier ressort; en vain ils qualifieraient de contradictoire un jugement que la loi appelle par défaut; les parties n'auraient pas perdu le droit d'y former opposition. Il ne dépend donc pas d'eux de faire qu'un jugement ne soit que préparatoire, si réellement il préjuge le fond; il doit en être des jugements, comme des contrats : les expressions dont on se sert ne changent rien à leur nature, autrement il serait trop facile d'abuser d'une faculté qui n'aurait point de bornes.

Indépendamment des arrêts cités en note par M. Carré à l'appui de sa doctrine, nous indiquerons celui de la Cour de cassation du 25 août 1812 (*S.*, 12.1.350; *J. Av.*, t. 15, p. 243).

La Cour de Nîmes, le 14 fév. 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 241, et *J. P.*, 3e édit., t. 10, p. 120), a rendu une décision contraire; mais nous ne pensons pas que son arrêt doive faire jurisprudence.]]

[[**1617** bis. *Comment doivent être traités les jugements provisoires?*

Les jugements provisoires ne sont ni d'instruction ni de préjugé : ils prononcent définitivement, quoique pour un temps, sur la contestation dont ils s'occupent. Ce sont, par conséquent, de véritables jugements définitifs, comme ceux qui statuent sur un incident. L'appel peut, sans contredit, en être relevé avant le jugement sur le fond.

Tels sont, le jugement qui prononce une condamnation provisoire à la charge de donner caution; Turin, 9 flor. an X (*J. Av.*, t. 15, p. 187); celui qui adjuge à l'une des parties la possession provisoire de l'immeuble litigieux; Cassat., 4 août 1819 (*S.*, 20.1.112; *J. Av.*, t. 22, p. 491); celui qui, sur une demande en interdiction, nomme, avant de statuer, un administrateur provisoire pour prendre soin de la personne et des biens du défendeur à l'interdiction; Brux., 28 déc. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1827, p. 253).

Le jugement qui nomme un séquestre pour administrer les biens pendant l'instance en partage a été regardé comme préparatoire par la Cour d'Orléans, le 20 avril 1814 (*J. Av.*, t. 15, p. 245), et par la Cour de cassation, le 18 mars 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 107). Le même caractère a été attribué par la Cour de Trêves, le 11 juin 1806 (*J. Av.*, t. 15, p. 200), au jugement qui autorise la femme demanderesse en séparation à quitter provisoirement le domicile de son mari. C'est à tort, selon nous. Tous ces jugements nous semblent provisoires. (*Voy.* ce que nous avons dit *suprà*, sur la *Quest.* 1616, *des jugements préparatoires.*)]]

[[**1617** ter. *Lorsqu'un jugement préparatoire ou interlocutoire a été rendu, faut-il qu'il ait été exécuté pour que les juges puissent prononcer sur le fond?*

Non : puisqu'il est reconnu que l'interlocutoire, et, ce qui est encore plus clair, que le préparatoire ne lie pas les juges pour la décision du fond, ils peuvent, après avoir imposé une preuve à la partie, lui donner gain de cause, si

---

à la note, « qu'il est formellement déclaré « que la clause, *sans nuire ni préjudicier*, « n'empêcherait pas le préjugé, si l'on pou- « vait le trouver dans l'ensemble du juge- « ment, ou dans quelques-unes de ses dis- « positions. » Aussi la Cour ne déclara-t-elle l'appel non recevable que par la considération que rien n'annonçant *le préjugé*, la clause devait avoir tout l'effet que les premiers juges avaient voulu lui attribuer.

elle le requiert, sans qu'elle ait même entrepris de la faire; Cass., 10 mai 1826 (*S.*, 27.1.13; *J. Av.*, t. 32, p. 126). Mais ils peuvent aussi exiger que leur interlocutoire soit rempli; Rennes, 5 mai 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 250). Et, dans tous les cas, ils ne peuvent, après avoir ordonné un préparatoire, juger, avant son exécution, et sans en être requis. Ce serait réformer leur propre jugement. De nouvelles conclusions sont nécessaires pour les saisir de nouveau; Rennes, 2 mars 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 254). (Voy. *suprà* notre *Quest.* 1616, et nos *Quest.* 977 et 1125.)]]

1618. *Le jugement qui ordonne la mise en cause d'un tiers est-il interlocutoire?*

Nous avons dit, sur la *Quest.* 142, t. 1, p. 159, qu'un jugement qui accorde délai pour pouvoir mettre un garant en cause, nous paraissait devoir être placé dans la classe des préparatoires. Mais nous remarquerons ici qu'il est des circonstances où un jugement qui ordonne la mise en cause d'un tiers peut être réputé interlocutoire, et c'est ce qui a lieu toutes les fois que cette mise en cause peut avoir quelque influence sur la décision du fond du procès.

Tel est le principe consacré par un arrêt de la section des requêtes de la Cour de cassation du 1er juin 1809 (*S.*, 9.1.304, et *J. Av.*, t. 15, p. 214), et dont elle a fait l'application à un jugement qui, sur une demande de compte fait aux héritiers du curateur à une faillite, avait ordonné la mise en cause des créanciers, à l'effet de savoir d'eux s'ils avaient été désintéressés, comme ces héritiers le soutenaient pour repousser l'action.

C'est par application du même principe que la Cour de Grenoble, par arrêt du 22 juillet 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 215), a réputé interlocutoire un jugement qui avait ordonné, sous le cours d'une demande en nullité d'un mariage, la mise en cause des enfants qui en étaient issus. Elle a considéré que cette mise en cause préjugeait la décision du tribunal sur le fond, en donnant à penser que le tribunal regardait déjà ces enfants comme nés d'un mariage légitime. (Voyez *Comm.* inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 68 et 69.)

Enfin, la Cour de Bruxelles a aussi considéré comme interlocutoire un jugement qui ordonnait la mise en cause d'un tiers qui avait fait saisie-opposition entre les mains du signataire d'un effet de commerce, consenti à l'ordre de son débiteur, et dont celui-ci avait transmis la propriété à un autre, par la voie de l'endossement. On a reçu l'appel de ce jugement, attendu qu'il préjugeait le fond, en ce qu'il supposait au saisissant des droits qu'il ne pouvait avoir, au préjudice du porteur, puisque sa saisie ne pouvait empêcher le remboursement au porteur de l'effet dont il était propriétaire, par suite de l'endossement de celui au profit duquel cet effet avait été créé. (*Voy.* arrêt de la Cour de Bruxelles du 10 mai 1808, *Jurisp. sur la procéd.*, t. 2, p. 208, et *J. Av.*, t. 15, p. 203).

Enfin, il a été jugé par arrêt de la Cour d'Amiens du 26 juill. 1823 (*S.*, 1823, 2e part., p. 19, et *J. Av.*, t. 24, p. 29), qu'un jugement qui ordonne que des tiers seront entendus à l'audience sur l'objet de la contestation, n'est pas simplement préparatoire, qu'il doit être réputé *interlocutoire* dans le sens de l'art. 451, en ce que l'audition des tiers est nécessairement ordonnée par les juges, pour puiser dans leurs déclarations des motifs de détermination. Peu importe, est-il encore décidé par cet arrêt (ce qui vient à l'appui de ce que nous avons dit, sur la *Quest.* 1616), *que le jugement soit rendu avant faire droit ni sans rien préjuger, et sauf à n'avoir à la déclaration des tiers que tel égard que de raison.*

D'un autre côté, nous pouvons citer des espèces où il a été décidé que la mise en cause de tierces personnes ne donnait pas au jugement qui l'ordonnait

le caractère d'interlocutoire. Par exemple, la Cour de Montpellier a jugé, le 19 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 15, p. 224), que l'on devait réputer préparatoire un jugement qui, avant de faire droit, ordonnait la mise en cause d'un tiers, et qui cependant prononçait des condamnations contre les endosseurs d'une lettre de change, sans leur accorder de recours contre le tireur et porteur d'ordre, scindant ainsi l'action formée solidairement contre tous (1).

[[La solution de cette question se lie à une autre question préalable. *La mise en cause d'un tiers est-elle ou non sans influence sur la décision du fond?* Si cette dernière question est résolue affirmativement, l'autre doit l'être négativement, et, au contraire, si on décide que le fond peut être préjugé quelquefois par un jugement qui ordonne une mise en cause, on doit décider aussi qu'un tel jugement est quelquefois interlocutoire et susceptible d'être attaqué par la voie de l'appel.—A la vérité on peut le qualifier *jugement d'instruction*, mais un jugement d'instruction peut être en même temps interlocutoire, si l'instruction qu'il ordonne est de nature à influer sur la décision définitive ; et c'est en effet à ce caractère qu'il faut distinguer un tel jugement de ceux dont l'appel n'est pas recevable. Ainsi, on conçoit aisément que, d'après les circonstances particulières dans lesquelles il est rendu, le même jugement peut être préparatoire ou interlocutoire. (*Voy.* notre *Quest.* 1616.)

C'est ce qui explique la diversité de décision dans les arrêts cités par M. Carré et dans ceux que nous allons joindre à ses citations.

Les faits et les circonstances n'étant pas les mêmes dans toutes les espèces, la solution a dû être différente, les juges ayant vu dans les unes un préjugé qu'ils n'apercevaient pas dans les autres.

Ainsi un jugement qui ordonne la mise en cause d'un tiers a été déclaré *interlocutoire* par la Cour de cassation, le 8 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 5, p. 139), et le 19 avr. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 316), et par les Cours d'Orléans, le 28 févr. 1810 (*J. Av.*, t. 15, p. 220); de Paris, le 10 déc. 1823 (*J. Av.*, t. 15, p. 215), et de Poitiers, le 18 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 326); et *préparatoire*, au contraire, par la Cour de Colmar, le 6 déc. 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 218), et par celle d'Agen, le 5 juill. 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 166).

Cependant, il est vrai de dire qu'en règle générale on n'ordonne la mise en cause d'un tiers, qu'autant que cette mise en cause exercera une influence sur le fond. Aussi, MM. Merlin, *Quest. de droit*, t. 3, p. 690, et Favard de Langlade, t. 1, p. 165, v° *Appel*, enseignent-ils qu'un jugement de mise en cause est interlocutoire.]]

---

(1) On peut voir les détails de l'affaire au Journal des Avoués, *ubi suprà*. M. Coffinières place à la suite de l'arrêt plusieurs observations qui prouvent, selon nous, que le jugement renfermait des dispositions définitives et une disposition interlocutoire, et que, sous ces deux rapports, l'appel ne devait pas être déclaré non recevable. En effet, pour ne parler que de la disposition relative à la mise en cause, il est démontré qu'elle se liait à la décision à intervenir sur le fond, puisqu'elle n'avait été provoquée qu'afin de prouver que l'obligation avait une fausse cause.

Enfin, à l'arrêt de Montpellier, ci-dessus cité, il faut ajouter celui par lequel la Cour de Bruxelles a décidé, le 12 sept. 1812 (Voy. *Jurisprud. du Code civil*, t. 20, p. 414, et *J. Av.*, t. 15, p. 244), qu'un jugement qui, rendu sur la déclaration de l'appelant de s'inscrire en faux, ordonne la mise en cause du tireur, n'est point un interlocutoire dont on puisse appeler avant le jugement définitif, par le motif que cette mise en cause n'ayant pour objet que d'éclairer les faits, elle ne préjuge rien sur le fond.

Mais cette décision nous semble conforme à la doctrine développée n° 1616, attendu qu'aucune contestation ne s'était élevée entre les parties, relativement à cette mise en cause, et qu'en l'ordonnant le tribunal ne préjugeait en aucune manière la question du fond.

1619. *Le jugement qui ordonne la comparution des parties, en vertu des dispositions des art.* 119 *et* 428, *est-il simplement préparatoire?*

Nous avons dit, t. 1er, n° 501 et t. 3, n° 1532, qu'un tel jugement ne pouvait être considéré comme interlocutoire, attendu qu'il ne préjugeait rien sur le fond; et cette proposition est vraie, si l'on ne considère que la nature du jugement, indépendamment des circonstances particulières d'après lesquelles on pourrait dire qu'il préjugerait le fond. Ainsi, bien que le jugement dont il s'agit soit de sa nature un jugement d'instruction, un simple préparatoire, il pourrait être considéré quelquefois comme étant interlocutoire. C'est ainsi, par exemple, que la Cour de Turin a déclaré interlocutoire un jugement qui ordonnait que la partie assignée en paiement d'un billet serait tenue de répondre, avant tout, si elle entendait le contester : elle a fondé cette décision sur ce qu'il ne s'agissait pas d'un objet de simple instruction, mais bien d'une instruction qui avait trait au fond, et le préjugeait. Il faut remarquer que la partie à laquelle on ordonnait de répondre soutenait que son obligation était nulle, attendu que l'acte n'était pas conforme à la loi; que cette nullité devait être prononcée par le tribunal, et que, conséquemment, il n'y avait pas lieu à la faire s'expliquer sur le fait de savoir si elle entendait contester le billet, comme étant écrit par une autre main que la sienne. Il est évident qu'en cette circonstance, le jugement d'instruction préjugeait le fond, puisqu'il annonçait que les juges n'étaient pas dans l'intention d'admettre la nullité proposée, mais qu'ils entendaient se déterminer d'après le fait de l'écriture.

Mais il pourrait arriver des cas où il y aurait plus de difficultés à déterminer les caractères du jugement : si, par exemple, un tribunal ordonnait la comparution d'une partie, sans préciser les faits sur lesquels il se propose de l'interroger, on ne pourrait, dans notre opinion, considérer le jugement comme interlocutoire; car on ne saurait présumer l'influence que l'interrogatoire de la partie sera de nature à avoir sur le fond. Tel est le cas que nous avons supposé dans nos *Quest.* 501 et 1532. Mais en sera-t-il de même de celui où le tribunal ordonnerait que la partie comparaîtra pour répondre sur tel ou tel fait, et à telle ou telle question? Nous estimerions qu'en ce cas le jugement serait interlocutoire, parce que le tribunal énoncerait l'intention de faire dépendre, plus ou moins directement, la décision du fond des réponses qui lui seront données. C'est en ce sens, suivant nous, que l'on doit entendre cette proposition générale, énoncée par M. HAUTEFEUILLE, p. 255, et qu'il appuie de deux arrêts de la Cour d'Orléans des 27 mai 1808, et 1er juin 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 204) : « Un jugement qui ordonnerait qu'une partie serait entendue à la barre, *sur des faits* relatifs au fond de l'objet litigieux, serait interlocutoire, parce que les juges sont censés préjuger le fond par le mérite des déclarations que fera la partie qui doit être entendue. » C'est dans l'autre sens que la Cour de Colmar, par l'arrêt cité sur la *Quest.* 1532, a déclaré préparatoire un jugement qui ordonnait la comparution personnelle de toutes les parties en cause.

[[Nous sommes encore ici de l'avis de M. Carré. Les circonstances de chaque espèce peuvent seules indiquer la juste qualification du jugement. Les règles pour apprécier ces circonstances sont tracées sur la *Quest.* 1616. *Voy.* aussi, sur la question particulière qui nous occupe, les observations que nous avons jointes aux n°s 501 et 1532.

Le 19 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 504), la Cour de Bordeaux a regardé comme interlocutoire le jugement qui ordonnait tout à la fois la comparution personnelle des parties et la comparution de tiers étrangers à la cause. C'était une espèce d'enquête qui préjugeait le fond. Mais cette enquête était illégalement ordonnée, ce qui a fait infirmer le jugement.]]

1620. *Le jugement qui ordonne un interrogatoire sur faits et articles, est-il préparatoire ou interlocutoire?*

Un tel jugement nous paraît devoir être considéré comme interlocutoire; et néanmoins nous avons dit, sur la *Quest.* 1241, que nous ne pensions pas qu'on pût en appeler avant le jugement définitif (1). Ce n'est pas que nous ne reconnaissions que cette décision est contraire à plusieurs arrêts que nous avons eu soin de citer; mais, quoi qu'il en soit, nous tenons aux considérations qui nous l'ont dictée. (*Voy.* t. 3, p. 167.) (2).

[[Sur la *Quest.* 1241, nous avons décidé, comme M. Carré, que ni l'opposition ni l'appel ne sont recevables contre un jugement rendu sur requête pour ordonner un interrogatoire sur faits et articles. A s'en tenir à cette opinion, la question actuelle n'a pas d'intérêt; car le point de savoir si un jugement est préparatoire ou interlocutoire n'a de portée véritable que pour la détermination de l'époque où l'appel peut en être interjeté; inutile donc de rechercher quel est, de ces deux caractères, celui qui convient à un jugement non sujet à l'appel (3).

Néanmoins, pour ceux qui n'adopteraient pas notre opinion sur la *Quest.* 1241, nous donnerons ici l'aperçu de la jurisprudence sur cette question secondaire.

Un jugement rendu pour ordonner ou rejeter un interrogatoire sur faits et articles a été regardé comme un simple *préparatoire*, par les Cours de Rouen, arr., 27 mai 1817 (*S.*, 17.2.235, et *J.Av.*, t. 11, p. 250); Toulouse, 5 mai 1829 (*S.*, 30.2.184, et *J. Av.*, t. 39, p.17); Liége, 15 mai 1834 (Devill., 34.2.490, et *J.Av.*, t. 47, p. 581); Paris, 9 août 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 745), et 18 déc. 1837 *Av.*, t. 54, p. 231); et comme *interlocutoire*, par les Cours de Bruxelles, arr., 24 juin 1806 (*J. Av.*, t. 15, p. 200); Turin, 27 janv. 1808 (*J. Av.*, t.14, p. 708); Lyon, 26 août 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 291); Grenoble, 3 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 81); Nîmes, 4 mai 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 95); Paris, 19 nov. 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 154), et Angers, 14 fév. 1835 (Devill., 1835.2.224, et *J. Av.*, t. 54, p. 232). Voir, pour compléter cette jurisprudence, celle qui est détaillée sous la *Quest.* 1241.

Pour nous nous croyons pouvoir, tout en faisant la part de circonstances spéciales, nous arrêter en général à l'opinion qui voit un interlocutoire dans un pareil jugement. En effet, le jugement qui admet un interrogatoire précise les

---

(1) Au reste, la Cour de Rouen a en partie confirmé notre opinion, par arrêt du 27 mai 1817 (*S.*, 17.2.235, et *J. Av.*, t. 11, p. 250), en décidant que les jugements, ordonnant, soit un interrogatoire soit une communication de pièces, ne pouvaient être attaqués qu'après le jugement définitif; mais elle a prononcé de la sorte, en déclarant que ces jugements étaient préparatoires.

(2) Un jugement qui ordonnerait que des faits articulés seront avoués ou contestés dans un délai que l'on aurait déterminé, ne serait que *préparatoire*, dès lors que ce jugement n'ordonnerait pas la preuve de ces mêmes faits. (Paris, 19 déc. 1810, *S.*, 14.2.380, et *J. Av.*, t. 15, p. 226.

Nota. En effet, un tel jugement ne préjugerait le fond qu'autant qu'il ordonnerait la preuve en cas de dénégation. Jusque-là, le tribunal ne prend qu'une mesure *préparatoire*, pour se mettre en état d'ordonner cette preuve.

[Sur la *Quest.* 1616, nous avons blâmé cet arrêt; nous pensons qu'en agissant ainsi, les juges annoncent vouloir faire dépendre le jugement du fond de la constatation des faits dont ils demandent la dénégation ou l'aveu.]

(3) [Il est bien évident que d'autres principes devraient s'appliquer au cas où, après l'interrogatoire, il y aurait contestation sur la pertinence des faits, pour savoir si, ou non, la partie a pu refuser d'y répondre. (Voy. *suprà* nos *Quest.* 1616 et 1249.)]]

faits sur lesquels il devra porter, prononce par là même sur leur pertinence, et fait, conséquemment, dépendre le jugement du fond des réponses qui pourront être faites aux questions proposées. Il établit donc à cet égard un préjugé, et un préjugé si évident que, d'après l'art. 330 du Code de proc. civ., le refus de répondre peut faire tenir les faits pour avérés, et déterminer ainsi la décision du fond.

A plus forte raison, ne pourrait-on regarder comme simplement préparatoire le jugement qui annulerait une procédure tendante à interrogatoire; Metz, 12 mai 1821 (*J. Av.*, t. 15, p. 261). Il est définitif sur la question de validité de la procédure. (*Voir* la *Quest.* 1616).]]

1621. *Est-il des cas où un jugement de jonction puisse être considéré comme interlocutoire?*

« Il est, dit M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 325, des jugements qui, quoique préparatoires, renferment expressément ou implicitement quelque décision sur l'action ou sur l'exception. Ainsi, par exemple, un jugement qui ordonnerait la jonction de deux instances et une instruction par écrit sur le tout, quant au fond, serait plus que préparatoire, quant à la jonction ordonnée, parce que la réunion de deux instances peut faire que l'une nuira à l'autre. Cette jonction, accompagnée d'une instruction par écrit sur toutes deux, peut, par le retard qui en résulte, être un préjudice à celle des instances qui, traitée séparément, eût été évacuée sur simple plaidoirie, et beaucoup plus tôt : ces circonstances sont des causes qui rendent l'appel légitime, souvent même nécessaire. »

Nous ne croyons pas que cette opinion doive être suivie; car la distinction que la loi fait entre les jugements préparatoires et interlocutoires étant fondée sur le préjugé du fond, on ne peut dire, dans les circonstances que M. Demiau-Crouzilhac suppose, que le tribunal ait préjugé le fond en aucune manière. Si la jonction et l'instruction par écrit peuvent retarder la décision définitive, ce retard n'est pas une raison pour faire sortir le jugement qui les ordonne de la classe des préparatoires. D'ailleurs, il arriverait souvent que l'appel que l'on interjetterait de ce jugement, éloignât cette décision beaucoup plus que la jonction et l'instruction par écrit ne l'auraient fait.

[[Cette question a été décidée, dans le sens qu'adopte M. Carré, par les Cours d'Orléans, 7 juill. 1808 (*J. Av.*, t. 15, p. 208); de Rennes, 14 août 1811 (*J. Av.*, t. 15, p. 237), et de Cass., 22 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 326).

Ces arrêts répondent à l'objection de M. Demiau-Crouzilhac, en disant que la jonction se fait toujours sous la réserve des droits des parties, et que la disjonction est de droit au cas contraire. Cependant, nous pensons que s'il résultait de la jonction un préjudice irréparable, tel que les circonstances pourraient le faire naître, l'appel serait permis avant le jugement définitif comme ont eu l'occasion de le décider les Cours de Limoges, 15 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 21, p. 126), et de Nîmes, 8 janv. 1819 (*J. Av.*, t. 15, p. 258).

Le jugement pourrait alors être regardé comme définitif; et il devrait l'être nécessairement dans le cas où la jonction serait le rejet virtuel d'une exception d'incompétence; Bordeaux, 30 mai 1829 (*J. P.*, t. 3 de 1829, p. 248).

Voyez d'ailleurs ce que nous avons dit, sur la *Quest.* 1616, de la nature des jugements qui refusent une mesure préparatoire.]]

1622. *Est-il des cas où le jugement qui ordonnerait un sursis pourrait être considéré comme interlocutoire?*

Un arrêt de la Cour de cassation du 27 juin 1810 (*S.*, 10.1 380, et *J. Av.*,

t. 15, p. 220), nous offre l'exemple d'une espèce dans laquelle cette Cour a décidé qu'un tel jugement était non-seulement interlocutoire mais encore définitif. C'est qu'en accordant le sursis, ce jugement contenait une décision virtuellement rendue sur une contestation en point de droit et de procédure, qui était le seul objet des discussions des parties, puisqu'il avait prononcé que le porteur d'un billet à ordre était obligé d'attendre, avant de pouvoir contraindre son débiteur au paiement, que celui-ci eût instruit sa demande ou ses demandes en garantie. On sent qu'un jugement qui décide une semblable question, n'est évidemment ni un jugement *préparatoire*, ni même un jugement *interlocutoire;* c'est un jugement *définitif* et irréparable sur le point principal, ou, pour mieux dire, sur l'unique point du litige.

[[Sur cette question, comme sur la précédente, il faut poser une distinction: ou le jugement qui ordonne le sursis occasionne un préjudice irréparable, juge définitivement un point du litige, termine une contestation, et alors il est définitif, on peut en appeler avant que soit rendu le jugement sur le fond; Trèves, 21 fév. 1808 (*J. Av.*, t. 6, p. 614); Rennes, 17 mars 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 7, p. 120); Bordeaux, 15 nov. 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 3, p. 447); Cass., 6 janv. 1829 (DALLOZ, 29.1.94); ou bien, sans produire aucun de ces résultats, il se borne à mettre la cause en état d'être vidée, et alors il est simplement préparatoire; Orléans, 12 fév. 1823 (*J. Av.*, t. 15, p. 263), et Cass., 17 juin 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 481; DEVILL., 1834.1.496).

Ainsi, doit être considéré comme définitif le jugement d'un juge de paix qui, en matière possessoire, ordonne le sursis jusqu'à ce que l'autorité administrative ait statué sur une contravention.]]

1623. *Peut-il arriver qu'un jugement qui ordonne une communication de pièces doive être considéré comme interlocutoire?*

Un tel jugement est préparatoire de sa nature, et cependant il peut arriver qu'il devienne interlocutoire, s'il préjuge le fond. Par exemple, une partie soutient qu'une pièce, qui est entre les mains de son adversaire, doit fournir une preuve qui déterminera la décision du fond; celui-ci maintient qu'il n'y a pas lieu à lui ordonner de présenter cette pièce, parce qu'il a opposé une fin de non-recevoir qui tend à écarter l'examen de la cause au fond; néanmoins, le tribunal ordonne la communication de cette pièce : il est évident que ce jugement aura tous les caractères d'un interlocutoire, non-seulement parce qu'il suppose que le tribunal n'admettra pas la fin de non-recevoir, mais encore parce qu'il donne à présumer que le juge, en statuant sur le fond, se déterminera par la preuve que présenterait la pièce à communiquer : d'où il suit qu'il suffirait, pour que le jugement qui ordonnerait la communication d'une pièce fût interlocutoire, que l'une des parties soutînt que la pièce est de nature à fournir une preuve en sa faveur, et que l'autre s'opposât à faire cette communication (1).

---

(1) Cependant, par arrêt du 12 déc. 1810, la Cour d'appel de Rennes a décidé, en pareille circonstance, que le jugement n'était que préparatoire. (Voy. *Journ.* des arrêts de cette Cour, t. 1, p. 499, et *J. Av.*, t. 15, p. 223.) Il s'agissait d'une demande formée par un homme de lettres, afin d'obtenir ce qu'il prétendait lui être dû sur le prix d'un grand nombre de livres qu'il avait vendus à sa partie adverse. Celle-ci présentait une quittance qu'elle prétendait définitive; mais le demandeur maintenait qu'il n'avait pas été soldé, et il soutenait que la preuve de ce maintien résulterait d'un état des livres, écrit par lui, et sur lequel le prix de chacun était indiqué; pièce qui se trouvait entre les mains du défendeur, qui se prétendait libéré. Jugement qui ordonne la communication;

[[Nous partageons l'opinion de M. Carré et nous l'appuyons d'un arrêt de la Cour de Rennes, du 4 octobre 1811 (*J. Av.*, t. 15, p. 238), et d'un autre de la Cour de Bruxelles, du 14 avril 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 102). Mais, s'il n'y a pas eu contestation, le jugement est préparatoire; Liége, 28 avril 1835 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 474).]]

1624. *Doit-on considérer comme jugement préparatoire celui qui ordonnerait que les parties remettraient leurs pièces à des avocats, pour, passé leur avis rapporté au tribunal, être statué ce qui sera vu appartenir?*

La Cour de Rennes a jugé cette question pour l'affirmative, par arrêt du 29 novembre 1810. Cet arrêt ne contient pas le motif pour lequel elle a considéré le jugement comme préparatoire. C'est sans doute parce qu'elle a pensé que la mesure ordonnée d'office n'avait eu pour objet que de mettre la cause en état de recevoir jugement définitif, au moyen de l'examen qui serait fait par les avocats. Sans doute, la mesure ordonnée était essentiellement préparatoire, et ne préjugeait rien sur le fond.

Si nous ne nous sommes pas trompé dans la solution que nous avons donnée, t. 1 et 3, n°s 449 et 1533, c'est-à-dire s'il est vrai que les tribunaux civils ne peuvent ordonner de semblables renvois de l'examen de la cause, il y aurait, dans notre opinion, des raisons très fortes pour que l'appel en fût néanmoins recevable avant le jugement définitif, parce qu'il ne s'agit point ici d'une mesure autorisée par la loi, mais d'une décision qui présente pour ainsi dire une sorte

---

appel; fin de non-recevoir résultant de ce que le jugement n'était que préparatoire. Mais l'appelant disait : *J'ai acquitté le prix des livres qui m'ont été vendus; cependant on m'ordonne de représenter une pièce qui, suivant mon adversaire, servira à fixer le montant de ce prix, de manière à fournir une preuve que je suis resté débiteur. Ce jugement est essentiellement interlocutoire, car il préjuge le fond, en ce sens qu'on rejette implicitement les moyens sur lesquels j'appuie ma libération.*

Voici les motifs pour lesquels la Cour a cru devoir déclarer l'appel non recevable : Elle a considéré « que les premiers juges, en ordonnant, avant faire droit, à l'appelant, de représenter une pièce qu'il n'avait pas contesté devant eux avoir à sa disposition, n'avaient donné aucun motif dont on pût induire qu'ils eussent entendu préjuger le fond, et se lier irrévocablement par ce mode d'instruction; que leur décision sur ce préliminaire avait conséquemment le caractère d'un jugement préparatoire, dont l'appel ne peut être interjeté qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement; que d'ailleurs l'arrêt, en en déterminant ainsi la véritable acception, conserverait les droits de l'appelant, sans préjudicier aux moyens de défense de l'intimé. »

Cet arrêt ne nous paraît pas devoir être suivi comme ayant fixé, dans l'espèce, un point de jurisprudence : premièrement, parce que ce n'est point des motifs dans les considérants d'un jugement que dépend, selon nous, le caractère qu'il convient de lui assigner, mais bien des résultats qui dérivent de son dispositif; secondement, parce qu'il importe peu que les juges aient ou non manifesté *l'intention de se lier irrévocablement*, puisqu'il est de principe consacré, de la manière la plus formelle, par divers arrêts de la Cour de cassation, qu'un jugement purement interlocutoire, quoique préjugeant le fond, n'a aucunement l'effet de la chose jugée; qu'il ne lie pas les juges, et qu'il est essentiellement réparable en définitive. (*Voy.* arrêts des 17 janv. et 12 avril 1810, SIREY, t. 10, p. 135 et 274, *J. Av.*, t. 1, p. 166.) [*Voy.* aussi notre *Quest.* 1616.]

Il suffit donc, indépendamment des motifs donnés par le juge, que, d'après le dispositif du jugement, le fond soit préjugé en quelque chose, pour que l'on considère un jugement de la sorte comme interlocutoire; et telle devait être la décision à rendre dans l'espèce ci-dessus.

[Sans doute le jugement ne *statuait* pas sur l'exception prise de la quittance; il eût été définitif : mais il *préjugeait*, quoique sans lier le juge, ce qui y serait plus tard probablement statué; il était donc plus que préparatoire, il était interlocutoire.]

de déni de justice momentané, et qui cause d'ailleurs à l'une des parties un grief actuel et réel, en ce qu'elle l'expose au préjugé, qui évidemment résulterait contre elle de l'avis à donner par les avocats. Nous croyons donc que la Cour de Rennes a pu mal juger, en déclarant non recevable l'appel d'un semblable jugement.

[[Sous les nos 449, 1158 et 1533, nous avons pensé, comme M. Carré, que la mesure supposée par la question actuelle était illégale et abusive.

La conséquence nécessaire, c'est que la voie de l'appel soit immédiatement ouverte contre le jugement qui se permet de l'ordonner. Car un excès de pouvoir ne peut être à l'abri de ce recours ; et il est clair qu'il occasionne un préjudice irréparable en définitive, puisqu'il consacre la violation de la loi.]]

1625. *Un jugement qui ordonne qu'une quittance d'un remboursement sera produite au procès, est-il interlocutoire?*

Oui, parce qu'un semblable jugement fixe le point de difficulté au rapport de cette pièce, et préjuge nécessairement le fond; car cette mesure n'a pas dû être prise inutilement, et sous-entend que, faute à la partie de justifier de sa libération, elle sera condamnée à payer, etc. (*Voy.* arrêt de la Cour d'Orléans, du 22 juin 1808; HAUTEFEUILLE, p. 255, et *J. A.*, t. 15, p. 204.) (1) [[Cela est clair.]]

1626. *Le jugement qui ordonne qu'il sera rendu compte d'une société de commerce, dont l'existence serait contestée, et qui, à cet effet, renvoie les parties devant arbitres, est-il interlocutoire?*

Oui, car le tribunal préjuge pour l'existence de la société, puisqu'il serait inutile d'ordonner la reddition du compte d'une société qui n'existerait pas (2). (*Voy.* arrêt de la Cour de cassation du 28 août 1809; *S.*, 9.1.434, et *J. Av.*, t. 15, p. 215).

[[Cette question doit encore recevoir telle ou telle solution d'après les circonstances, et on ne peut pas décider en thèse générale que le jugement qui ordonne de rendre un compte est préparatoire ou interlocutoire de sa nature. Aussi, dans l'espèce de l'arrêt cité par M. Carré, la Cour de cassation a-t-elle jugé, avec raison, que le jugement était interlocutoire, tandis qu'un arrêt du 28 mai 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 241) a également jugé, avec raison, que le jugement n'était que préparatoire. En effet, dans le premier cas, la question étant de savoir si un compte devait être ordonné, un jugement qui l'ordonnait statuait même définitivement sur cette partie du procès et préjugeait ainsi la solution que recevrait la demande; tandis que, dans le second cas, aucune partie ne contestant l'examen des comptes, et cette voie ne préjugeant rien sur le fond, le jugement ne pouvait être que préparatoire.

Si le compte n'est qu'un moyen de s'éclairer sur le fond, le jugement qui l'ordonne est préparatoire ou interlocutoire, selon qu'il préjuge ou non la question du fond. Mais si la contestation portait sur le point de savoir s'il y avait lieu au compte, le jugement qui ordonne sa reddition ou qui règle une

---

(1) Mais un jugement qui ordonnerait purement et simplement l'apport de la minute d'une pièce ne serait que préparatoire. (Paris, 19 déc. 1810, SIREY, t. 14, 2e part., p. 380, et *J. Av.*, t. 15, p. 226.)

[Cet apport ne préjuge rien.]

(2) Il en est de même du jugement qui nomme un arbitre pour procéder à un compte, si la contestation tend à faire décider s'il y a lieu à un compte. (Paris, 25 nov. 1812, *J. Av.*, t. 7, p. 97.)

[*Voy.* nos observations au texte.]

procédure tendante à cette reddition est non-seulement interlocutoire, mais définitif, comme dans le cas de l'arrêt cité par M. Carré, à la note, et de ceux des Cours de cassation, 21 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 692), et d'Orléans, 5 mai 1819 (*J. Av.*, t. 15, p. 258), qui néanmoins ne le qualifient que d'interlocutoire. La Cour de Gand, le 14 fév. 1834 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 54), a formellement qualifié de définitif un jugement rendu dans ces circonstances. En effet, lorsqu'une contestation se résout en une procédure à faire, le jugement qui l'ordonne fait plus que préjuger, il juge. (Voy. *Quest.* 1616.) Il est donc définitif.

La même décision est adoptée par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, t. 3, p. 691, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 165.]]

1627. *Le jugement qui ordonne une expertise dans l'espèce de l'art.* **969** *du Code de procédure, est-il interlocutoire?*

Il n'est que préparatoire, puisque cet article veut que le juge ne puisse ordonner une licitation qu'après l'expertise. Il faudrait, pour que le jugement fût interlocutoire, qu'il y eût contestation sur la demande en partage. Au reste, quand la loi prescrit impérieusement une vérification, le tribunal ne fait que mettre la cause en état, ce qui est le caractère essentiel du jugement préparatoire (1).

[[Nous avons déjà dit, sur la *Quest.* 1616, qu'un jugement qui, sans contestation entre les parties, ordonne les formalités préliminaires d'un partage, est un jugement préparatoire.]]

[[**1627** bis. *Le jugement qui ordonne qu'il sera plaidé en chambre de vacations est-il simplement d'instruction et en échoit-il appel?*

La Cour de Bruxelles a déclaré recevable l'appel d'un semblable jugement, par un arrêt du 23 août 1822 (DELAPORTE, *Ann.*, t. 2 de 1822, p. 346).

La compétence des chambres de vacations étant limitée à de certaines affaires, le jugement qui retenait la cause pouvait être le rejet implicite d'une exception d'incompétence, et dès lors on devait le regarder comme définitif. (Voy. *Quest.* 1616).]]

[[**1627** ter. *Un jugement qui dit n'y avoir lieu à accueillir la demande dans l'Etat, est-il préparatoire ou définitif?*

Les tribunaux doivent, sous peine de déni de justice, statuer définitivement sur les contestations qui leur sont soumises. Celui qui jugerait *quant à présent*, tout en réservant pour l'avenir les droits de la partie qui n'aurait pu produire ses pièces, irait directement contre le vœu de la loi, en éternisant des procès qu'elle veut voir éteindre le plus tôt possible.

Un pareil jugement, s'il n'était pas attaqué par les voies légales et dans le délai devrait donc être considéré, malgré les réserves qu'il contiendrait, comme ayant pour toujours vidé la contestation.

C'est ce qui a été décidé par la Cour de Grenoble, le 10 mai 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 214), et par celle de Rouen, le 25 août 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 111). La Cour de Rennes qui avait néanmoins adopté une jurisprudence opposée, le

(1) Un arrêt de Rennes, du 14 novembre 1815, a formellement consacré cette opinion. (*Journ.* de cette Cour, t. 4, p. 466, et *J. Av.*, t. 15, p. 246.)

2 juillet 1816 (*J. Av.*, t. 15, p. 123). *Voy.* aussi, dans le premier sens, arr. de Cassation, 11 therm. an VIII (*J. Av.*, t. 15, p. 45); 28 brum. an VIII (*J. Av.*, t. 15, p. 33), et Nîmes, 30 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 103); et, dans le second, Caen, 8 mai 1827 (*S.*, 28.2.143).]]

[[**1627** quater. *L'appel d'un jugement préparatoire ne peut-il jamais avoir lieu avant que le jugement sur le fond ait été rendu?*

C'est pour ne pas prolonger le procès par des appels sans utilité que la loi interdit d'attaquer le jugement préparatoire, jusqu'après le jugement du fond. Mais s'il survient, entre l'un et l'autre, un jugement interlocutoire dont la partie relève appel, nous ne voyons plus de motifs pour qu'elle ne puisse appeler en même temps du jugement préparatoire. La procédure n'en sera pas retardée, puisque les deux appels marcheront en même temps; et d'ailleurs la Cour, saisie de l'appel d'un jugement quelconque, l'est par là même de toute l'instruction qui l'a précédée. Elle peut donc réformer le préparatoire. Ainsi l'a décidé la Cour de Bruxelles, le 2 mars 1822 (Annales de Laporte, t. 1er de 1822, p. 409).]]

1628. ***L'erreur du juge sur le caractère préparatoire ou interlocutoire d'un jugement est-elle un simple mal jugé qui ne puisse donner ouverture à cassation?***

La négative de cette question a été jugée par arrêt de la Cour de cassation du 28 août 1807. (*Voy.* D., 1809, p. 229.) Si l'on décidait, en effet, que l'erreur sur le caractère du jugement ne fût pas une ouverture à cassation, on rendrait illusoires les dispositions des art. 451 et 452, puisque les juges supérieurs pourraient admettre ou rejeter impunément l'appel d'un avant faire droit, en le qualifiant arbitrairement ou de préparatoire, ou d'interlocutoire, malgré les caractères tracés par la loi, à l'effet de les distinguer (1).

[[Les conséquences à tirer des circonstances et des faits de la cause, pour la qualification du jugement, sont sans doute des questions de droit, qui tombent sous l'appréciation de la Cour suprême. Mais le point de savoir si les circonstances et faits, d'où l'on voudrait induire les conséquences, existent réellement dans la cause, nous semble être exclusivement du domaine des juges du fond.

C'est au moyen de cette distinction que doit être résolue la question posée par M. Carré. Déjà nous avons adopté une distinction analogue relativement aux attributions de la Cour de cassation, sur les questions d'acquiescement. (*Voy.* la *Quest.* 1584.)]]

[[**1628** bis. *Les jugements interlocutoires peuvent-ils être attaqués en cassation, comme en appel, avant le jugement sur le fond?*

L'art. 14 de la loi du 2 brum. an IV, spécial pour la procédure en cassation, ne distinguait pas entre les jugements préparatoires et interlocutoires. D'après cet article, le pourvoi en cassation contre tous les jugements d'avant faire droit était retardé jusqu'après le jugement du fond. On sait qu'il en était de même pour l'appel, aux termes de la loi du 3 brum. an II. L'art. 451 du Code de

(1) *Voy.*, ci-après, la question de savoir si, et à quelle époque, les jugements interlocutoires sont sujets au pourvoi en cassation. [*Voir* 1628 *bis*.]

proc., qui a modifié cette règle quant à l'appel, l'a-t-il laissé subsister quant au pourvoi en cassation?

La Cour suprême a hésite sur cette question. Par ses arrêts des 9 mars et 16 mai 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 210), elle avait admis des pourvois contre des jugements interlocutoires avant le jugement définitif. Mais le 12 avr. 1810 (*ibidem*), sur les conclusions conformes de M. MERLIN, *Rép.*, t. 6, p. 473, elle a adopté une jurisprudence opposée, dans laquelle elle a persisté le 13 janv. 1818. (*J. P.*, 3e éd., t. 14, p. 571.)

La conséquence naturelle de cette décision serait que l'exécution, même volontaire, de l'interlocutoire, ne pourrait jamais constituer une fin de non-recevoir contre le pourvoi, et c'est en effet ce que la Cour de cassation a jugé les 27 janv. 1818 (*J. P.*, 3e éd., t. 14, p. 594), et 26 août 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 257). Et si l'on trouve plusieurs arrêts, Cass. 25 nov. 1817 (*J. Av.*, t. 15, p. 253), 2 fév. 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 230), 15 avr. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 105), qui semblent juger le contraire, ils ne le font pas en réalité, s'agissant, dans leurs espèces, de jugements *définitifs*, qu'à la vérité ils nomment *interlocutoires*, mais seulement à cause de l'incertitude où l'on était encore sur le vrai sens de ces mots. Un seul arrêt, celui du 6 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 15, p. 259), qui fait aussi de l'exécution un moyen de rejet contre le pourvoi, ne peut être justifié par cette réflexion; car on ne peut s'empêcher de voir un jugement interlocutoire dans celui qui faisait l'objet du pourvoi.

Nous pensons, en résumé, qu'il n'en est pas de la cassation comme de l'appel, à l'égard des jugements qui sont interlocutoires. « L'emploi de cette voie extraordinaire, lente et coûteuse de sa nature, ne serait, dit M. PONCET, t. 1er, p. 148, qu'un véritable abus, *si on se la permettait avant le jugement du fond.* Car enfin, si la partie a droit de se plaindre du jugement préjudiciel qui préjuge le fond, ce n'est point que la cause soit définitivement perdue, puisque les juges ne sont pas liés par l'interlocutoire; c'est uniquement pour se délivrer de l'inquiétude actuelle que lui cause ce jugement sur son sort futur et éventuel. Or, il est sensible que le recours extrême, lointain et dispendieux, de la cassation serait sans proportion avec le tort qu'éprouve la partie, et qu'en un mot ce remède serait incomparablement pire que le mal. »

Cette opinion de M. Poncet est adoptée sans hésitation par MM. THOMINE-DESMAZURES, t. 1, p. 692, et TALANDIER, p. 122.]]

1629. *L'appel d'un jugement interlocutoire n'est-il recevable, après jugement définitif, qu'autant que la partie se trouve dans le délai de trois mois, à partir de la signification, et n'a d'ailleurs ni consenti, ni concouru à son exécution?*

En d'autres termes, *lorsqu'on se pourvoit en appel contre le jugement définitif, peut-on prendre la même voie contre le jugement interlocutoire, encore bien qu'il se soit écoulé trois mois depuis la signification, et que l'on y ait acquiescé?*

Cette importante question est décidée négativement par les auteurs; savoir, relativement au délai, par M. PIGEAU, t. 1, p. 568, et par M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 410; relativement à l'acquiescement, par M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 297, 298, et par M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 325; enfin, sous les deux rapports, par M. HAUTEFEUILLE, p. 255 et 256.

Les motifs de ces auteurs sont, 1° que l'art. 443, qui fixe le délai de l'appel, ne fait aucune exception pour les jugements interlocutoires; 2° que tout appel est non recevable lorsque l'on a acquiescé au jugement, en consentant ou en concourant à son exécution, et qu'une réserve de se porter appelant ne pourrait même écarter la fin de non-recevoir, parce qu'il est contradictoire que l'on

puisse faire valoir des réserves incompatibles avec un acquiescement; 3° que l'on ne trouve d'exception à ces principes que dans la première disposition de l'art. 451, mais que cette disposition ne se rapporte qu'aux jugements préparatoires, et ne peut, conséquemment, être étendue aux interlocutoires, qui sont l'objet d'une disposition particulière.

Cependant plusieurs arrêts (1) ont consacré une opinion diamétralement opposée. Ils ont pour motifs en résumé, que, par sa seconde disposition, l'art. 451 laisse aux parties *la faculté* d'interjeter appel d'un jugement interlocutoire, aussitôt qu'il est rendu, et qu'il a toujours été de jurisprudence que, de même que l'interlocutoire ne lie pas le juge, la partie qui l'exécute ne se rend pas non recevable à s'en porter appelante (2);

Qu'au reste, ce principe n'a point été abrogé par le Code de procédure civile, qui n'offre même aucune disposition sur ce qui constitue l'acquiescement à un jugement; d'où il suit qu'on doit se guider par ce même principe, qu'une jurisprudence constante avait consacré;

Qu'enfin l'opposition établie par l'art. 451 du Code de procédure, entre l'appel du jugement préparatoire et celui du jugement interlocutoire, consiste précisément en ce point, que le premier est *interdit* jusqu'après le jugement définitif; que le second, au contraire, est *autorisé* dès la signification de l'interlocutoire; mais que de la circonstance qu'il est dès lors *autorisé*, on ne peut induire qu'il soit dès lors indispensable, sous peine de ne pouvoir être reçu après le jugement définitif; qu'il dépend au contraire de la partie qui croirait y apercevoir quelques motifs de griefs, d'en subordonner la plainte à l'événement du fond, par lequel le grief peut être écarté, etc., etc.

Telle était l'opinion que nous avions soutenue dans notre *Analyse raisonnée*, n° 1484 (3). Mais nous crûmes devoir l'abandonner dans notre *Traité et Ques-*

---

(1) *Voy.* arrêts de la Cour de Trèves du 1er août 1810; de la Cour de Colmar du 6 avril 1810; de celle de Nancy, du 28 juillet 1817 (Sirey, t. 11, p. 225; t. 14, p. 380, et t. 18, p. 89); de la Cour de Rennes des 28 déc. 1808 et 8 janv. 1812. Nous ajouterons un arrêt de la Cour de Paris du 16 mai 1809, rendu en audience solennelle, et cité par M. le procureur général Mourre, dans le plaidoyer dont nous aurons bientôt occasion de parler. *J. C. S.*, t. 2, p. 350. Nous engageons nos lecteurs à lire les considérants de l'arrêt de Nancy.

(2) Par la même raison, l'expiration du délai, qui fait présumer l'acquiescement, n'opérerait pas, dans cette doctrine, une fin de non-recevoir contre l'appel interjeté.

(3) Nous croyons, attendu que la solution de la question nous semble encore sujette à controverse, devoir conserver ici ce que nous disions à son sujet, et nous le faisons avec d'autant plus de confiance que ces motifs seront mûrement examinés que M. Berriat Saint-Prix, dont les hautes lumières nous rendent le suffrage si flatteur, a bien voulu s'exprimer ainsi, en citant notre opinion : « M. Carré, dans une dissertation, du reste très bien faite, avait adopté une opinion différente (*Analyse*, n° 1484); mais il en est revenu. » (*Traité* et *Questions*, p. 1058).

Rappelons avant tout, disions-nous, que sous l'empire de la législation antérieure à la révolution, et jusqu'à la publication de la loi du 3 brum. an II, l'on pouvait, d'après une déclaration du 14 mai 1717, appeler sans distinction des jugements préparatoires et interlocutoires avant le jugement définitif.

Mais la loi du 3 brum. an II, abrogea cette jurisprudence, en disposant (art. 6) qu'on ne pourrait appeler d'aucun jugement préparatoire pendant le cours de l'instruction, et que les parties seraient obligées d'attendre le jugement définitif, sans qu'on pût cependant leur opposer ni leur silence, ni même les actes faits en exécution des jugements de cette nature.

Cette disposition, ainsi que l'atteste M. Merlin, au *nouv. Répert.*, v° *Interlocutoire*, t. 6, p. 427, « comprenait et les jugements préparatoires proprement dits, et les jugements interlocutoires, c'est-à-dire ceux que l'art. 452 définit sous ces deux dénominations. C'est ce qui résultait des art. 4 et 5 de la même loi du 3 brumaire, et c'est ainsi que la Cour de cassation le jugeait constamment.

« Mais, ajoute M. Merlin, l'art. 451 du Code de procédure, tout en maintenant,

tions de procédure, n° 2275, en considérant la question comme décidée dans

pour les jugements préparatoires proprement dits, la disposition de la loi dont nous venons de parler, porte que l'appel d'un jugement interlocutoire pourra être interjeté avant le jugement définitif. »

Ceci posé, nous avons à chercher les motifs pour lesquels on a fait à la législation antérieure cette modification, que l'on ne trouvait point dans le projet. Il ne contenait, en effet, (art. 447), que la première disposition de l'art. 451 du Code, c'est-à-dire qu'il reproduisait, sans distinction ni modification, celle de l'art. 6 de la loi de brumaire.

Ces motifs se trouvent dans le discours de M. le conseiller d'état Bigot de Préameneu, que nous ne pouvons trop rappeler : *La partie qui se croit lésée par un jugement interlocutoire, dont elle a les suites à redouter, ne doit point être obligée d'attendre le jugement définitif; elle pourra également se pourvoir contre les jugements qui accordent une provision.* C'est par cette considération, sur laquelle plusieurs Cours avaient appelé l'attention du Conseil d'Etat, que la seconde disposition de l'art. 451 a été ajoutée, et que l'on a défini, dans l'art. 452, les jugements préparatoires et les jugements interlocutoires. (*Voy.* les observations de ces Cours, *Prat. Franç.*, t. 3, p. 70 et suiv.)

Il suffirait, selon nous, de remarquer que ces dispositions nouvelles n'ont été établies qu'en faveur de la partie qui se croirait lésée par un avant faire droit qui préjuge le fond, et dont elle voudrait prévenir les suites, pour décider que si l'on n'a pas voulu, comme le dit l'orateur du Gouvernement, que cette partie fût *obligée* d'attendre le jugement définitif, on n'a pas voulu qu'elle fût obligée de ne pas attendre ce jugement, pour interjeter appel de l'interlocutoire.

Et, en effet, la faveur que l'on a accordée à celui qui aurait à craindre les résultats d'un interlocutoire, se retournerait souvent contre la partie qui aurait raison de croire que l'exécution de cet avant faire droit, qui d'ailleurs *ne lie point irrévocablement le juge*, ne pourra lui préjudicier en définitive. Pourquoi, dans cette confiance, ne serait-elle pas dispensée d'interjeter appel? Pourquoi serait-elle déchue du droit d'appel après le jugement définitif, si, contre son attente, les résultats lui deviennent préjudiciables? Nous n'en voyons aucune raison de justice. Des faits de la fausseté desquels une partie se croirait convaincue, sont maintenus par sa partie adverse; elle les conteste; elle soutient même que la preuve n'est pas admissible, ou qu'elle est inutile : cependant l'enquête est ordonnée. Serait-il raisonnable de l'obliger, en ce cas, d'interjeter appel de l'interlocutoire avant le jugement définitif, et sous peine de déchéance? Ce serait sans nécessité retarder, contre son intérêt *actuel*, la fin du procès; ce serait multiplier inutilement et les procédures et les frais.

En un mot, qu'est-ce que le législateur a voulu, par les deux dispositions de l'art. 451? Il a voulu sans doute apporter un tempérament à l'ancienne législation, qui, en permettant l'appel avant le jugement définitif, même des jugements préparatoires proprement dits, multipliait sans nécessité les appels de décisions de simple instruction, et à la législation postérieure, qui, en défendant, sans aucune distinction, d'appeler de tous jugements, soit simplement *préparatoires*, soit *interlocutoires*, portait préjudice à l'intérêt *actuel* et pressant qu'une partie aurait eu à prévenir, par un appel, des torts qu'elle a des motifs de croire irréparables en définitive. Mais il ne suit pas de là qu'elle soit obligée à interjeter l'appel, si elle ne s'y trouve pas interessée de la sorte. (*Voy.* encore *Exposé des motifs.*)

Voilà, suivant nous, les considérations pour lesquelles le législateur s'est servi, dans la seconde disposition de l'art. 451, de ces expressions, *l'appel d'un jugement interlocutoire* POURRA *être interjeté avant le jugement définitif.* Il s'ensuit que cette disposition accorde aux parties une faculté qu'elles peuvent exercer ou non, selon ce que leur intérêt *actuel* leur dicte, et conséquemment, sans avoir à craindre, si elles n'en font pas usage, d'être déchues du droit de joindre l'appel de l'interlocutoire à celui du jugement définitif, soit parce qu'elles auraient laissé passer le délai fixé par l'art. 443, soit parce qu'elles auraient consenti ou concouru à l'exécution de l'avant faire droit. C'est aussi ce qu'ont décidé, de la manière la plus formelle, les deux arrêts que nous avons cités en commençant cette discussion.

Nous devons avertir que ces décisions ont été critiquées par les arrêtistes qui les rapportent, d'après les raisons que les commentateurs du Code ont données pour l'opinion contraire. Mais, sans nous arrêter à discuter toutes les objections, nous remarquerons que l'on ne saurait, du moins à notre connaissance, opposer un seul arrêt à ceux dont il s'agit, pas même celui de la Cour de cassation du 17 février 1807, cité par nous, sur la *Quest.* 852 de notre *Analyse* (*Voy.* notre *Quest.* 976), et dont s'étaie M. De-

le sens des auteurs que nous avions combattus, par un arrêt de la Cour suprême, du 25 nov. 1817 (1).

---

miau-Crouzilhac. En effet, cet arrêt a été rendu dans une espèce antérieure à la mise en activité du Code. Peut-être nous opposera-t-on que nous en avons fait nous-même l'application sur la question précitée, en disant que l'on ne pouvait, sur l'appel du jugement définitif, soutenir qu'une enquête était inadmissible, parce que le jugement qui l'avait ordonnée avait acquis l'autorité de la chose jugée; mais on reconnaîtra, sans doute, que nous avons raisonné dans l'hypothèse que présentait l'espèce de cet arrêt, c'est-à-dire dans un cas où il n'existait pas d'appel de l'interlocutoire, même après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement.

Au surplus, telle est la divergence des opinions sur la question que nous venons de résoudre, qu'il sera prudent, jusqu'à ce que la jurisprudence soit fixée par la Cour de cassation, soit de laisser défaut sur l'exécution d'un interlocutoire, afin de se réserver le droit d'en appeler avec le jugement définitif, soit d'en interjeter appel avant que ce jugement soit rendu, sans toutefois prendre part à l'exécution de l'interlocutoire, et, en tous les cas, sans laisser passer le délai fixé par l'art. 443. Mais c'est un conseil que nous ne donnons qu'à regret, puisqu'il tend à éloigner le terme d'un procès, à multiplier les contestations, et à augmenter les frais en plusieurs circonstances où la partie n'aurait encore aucun *intérêt né* à en interjeter un appel.

(1) Nous dîmes alors : Un arrêt de la Cour de cassation du 25 nov. 1817 (*S.*, 18.1.182), décide que, d'après le § 2 de l'art. 452, un jugement interlocutoire ne peut être attaqué par recours en cassation après l'expiration *des trois mois de sa notification à domicile.* Cette décision étant fondée sur l'art. 452, il s'ensuit évidemment qu'elle doit s'appliquer à l'appel, et que, par conséquent, la doctrine que nous avions établie est rejetée par la Cour suprême. On remarquera que nous ne dissimulions pas les objections dont elle était susceptible, et que nous conseillions, pour prévenir toute difficulté ultérieure, d'interjeter appel avant l'expiration du délai. Aujourd'hui, nous devons considérer comme obligation rigoureuse ce qui n'était, dans notre opinion, qu'une mesure de prudence. Quoi qu'il en soit, quelques jurisconsultes voudraient admettre une distinction, et pensent que le système consacré par la Cour de cassation ne doit être suivi que dans les cas semblables à celui où il a été rendu, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de ces espèces d'interlocutoires dont nous avons parlé sur la *Quest.* 1471 de notre *Analyse*, t. 2, p. 39 (Voy. *suprà*, n° 1616), et qui préjugent la décision définitive, en statuant sur un point de la contestation, sans ordonner une preuve ou vérification. En ce cas, disent-ils, l'effet du jugement étant irréparable en définitive, il faut bien en appeler dans le délai, et l'on se rend non recevable, si on l'exécute; mais il n'en serait pas de même de l'interlocutoire, qui ne préjugerait le fond qu'en ordonnant une preuve, une instruction ou une vérification, parce que l'exécution d'un semblable jugement ne produit point d'effet irréparable, le juge pouvant statuer sans avoir égard à l'instruction qu'il aurait ordonnée.

Il suffit de lire, disons-nous, l'arrêt de 1817, et l'exposé qui le précède, pour se convaincre qu'il repousse cette distinction, et déclare non recevable, par suite d'exécution ou de l'expiration du délai, l'appel de tout jugement interlocutoire, quel que soit son objet.

Enfin, nous ajoutions :

Il convient d'examiner si un second arrêt de la Cour de cassation, en date du 13 janv. 1818 (*S.*, 18.1.204; *J. Av.*, t. 17, p. 209), ne serait pas en opposition avec les conséquences que nous venons de tirer de celui du 25 nov. 1817.

Cet arrêt décide qu'aux termes de l'art. 14 de la loi du 2 brum. an IV, le recours en cassation contre les jugements en dernier ressort, n'est ouvert qu'après le jugement définitif, et que l'art. 451 du Code de procédure, qui ne parle que de l'appel, n'a point dérogé à cet article.

La Cour déclare ensuite que, dans l'espèce soumise à sa décision, et où il s'agissait de la vérification par pièces d'un fait allégué par la partie, le jugement qui avait ordonné cette vérification n'était qu'un avant faire droit, *qui ne préjugeait rien;* que la preuve ordonnée d'office, et pour apprécier les moyens invoqués par les deux parties, ne faisait à aucune d'elles *un grief irréparable en définitive;* que ce jugement ne *lie pas non plus les juges*, et qu'en conséquence, il ne pouvait les empêcher de revenir aux moyens de droit sur lesquels ils pouvaient d'abord prononcer indépendamment de ce préliminaire.

En conséquence, l'arrêt rejette, comme prématuré, le pourvoi en cassation contre le jugement, attendu que l'art. 14 de la loi du 2 brum. an IV porte que le jugement prépa-

Il s'agit d'examiner aujourd'hui si nous devons maintenir cette dernière solution, ou revenir à la première, que nous avions abandonnée, il est vrai, mais par suite de l'autorité de l'arrêt précité, et non pas parce qu'il nous eût convaincu que nos motifs fussent erronés.

Nous remarquerons d'abord que, par arrêt du 21 juill. 1817, cité par M. Mourre, dans son plaidoyer sur celui du 27 janv. 1818 (*S.* t. 18, p. 155, *J. Av.*, t. 17, p. 321, et t. 18, p. 331), où il s'agissait de savoir si un jugement qui ordonne un compte, quoique le défendeur soutînt n'en devoir aucun, la Cour de cassation avait décidé que le jugement était définitif, bien différent, disait-elle, de ceux dont l'art. 5 de la loi du 3 brum. an IV (1) défendait aux parties d'interjeter appel avant le jugement définitif, *ou dont, aux termes de l'art.* 451 *du Code de procédure, il leur est* LOISIBLE *de n'interjeter appel qu'après ce jugement.*

Sans contredit, d'après ces dernières expressions, la Cour de cassation était, comme le fait observer M. le procureur général, parfaitement d'accord avec les Cours royales (*voy.* ci-dessus la not. 3e, p. 99), sur le sens de cette expression *pourra,* employée par l'art. 451, laquelle n'indique qu'une *simple faculté,* telle, ajoute le savant magistrat, que, pour les jugements vraiment interlocutoires, l'exécution ne peut engendrer une fin de non-recevoir.

Mais, comme nous l'avons vu, not. 1re, p. 101, l'arrêt du 25 novembre 1817 décide formellement que, d'après le § 2 du même art. 451, un jugement interlocutoire ne peut être attaqué en cassation, que dans les trois mois de sa notification. En conséquence, la Cour rejette le pourvoi formé après l'arrêt définitif. La contradiction entre ces deux arrêts est manifeste.

Il faut définitivement s'arrêter à l'un des deux systèmes, et, dans ce conflit d'opinions et de décisions, qui rend l'application de l'art. 452 si embarrassante, nous croyons, après un mûr examen, devoir adopter celui des deux qui nous semble le plus conforme au texte de la loi, à son esprit et à l'équité, sans nous embarrasser davantage de discuter les divers arrêts dont on peut argumenter dans un sens ou dans l'autre. Or, nous croyons trouver, dans le plaidoyer déjà cité de M. le procureur général près la Cour de cassation, sur l'arrêt du 27

---

ratoire et d'instruction n'est ouvert qu'après le jugement définitif.

Cet arrêt ne nous semble point, disions-nous, en opposition avec celui du 25 nov. 1817, ainsi qu'on pourrait le croire au premier aperçu. En effet, il rejette bien l'application de l'art. 451 au pourvoi en cassation, parce qu'il existe une disposition expresse dans la loi de brumaire, relativement à ce pourvoi, lorsqu'il s'agit *d'interlocutoire;* mais il ne prononce point que l'art. 452 ne puisse pas, relativement à l'appel, servir pour déterminer quand on peut assigner à un jugement le caractère de jugement préparatoire ou d'instruction, comme l'a décidé l'arrêt de 1817.

Au fond, il se trouve d'accord avec ce dernier, en ce qu'il décide qu'un jugement qui ne contient aucune disposition définitive et qui ne *préjuge rien*, est un simple *préparatoire*, un simple jugement d'instruction qui n'est point un véritable interlocutoire, et dont, par conséquent, le pourvoi en cassation n'est recevable qu'après le jugement définitif, conformément à la loi de brumaire. C'est ce que décide également l'arrêt de 1817, en déclarant au contraire qu'un jugement qui décide définitivement sur un point de la contestation, et qui préjuge, n'est pas un simple préparatoire, et qu'en conséquence, le pourvoi est tardivement formé et non recevable, si l'on a laissé écouler le délai sans former le pourvoi en cassation, en attendant le jugement définitif.

(1) Au surplus, quelque opinion que l'on prenne sur la question de savoir si ces deux arrêts sont conciliables ou non, il n'en sera pas moins vrai, quant à l'appel, que l'arrêt de 1817 fixe le sens de l'art. 451, en décidant qu'il faut appeler, dans le délai de trois mois, de tout jugement interlocutoire qui préjuge; et, par conséquent, nous répéterons ce que nous avons dit en terminant la *Quest.* 1474 de notre *Analyse*, et ce que fait observer aussi M. Sirey, dans une dissertation insérée dans son *Recueil* de 1814, p. 383, qu'il est au moins très prudent d'interjeter appel avant l'expiration du délai.

janv. 1823, les motifs les plus imposants en faveur de la première opinion émise dans notre *Analyse* (1).

Ainsi donc, résumant les raisons données ci-dessus, à la note 3e p. 99, celles qui sont développées dans l'arrêt de Nancy (*V.* not. 1re, p. 99), celles enfin que nous fournit le savant magistrat que nous venons de citer, nous résoudrons comme il suit la question qui nous occupe :

Premièrement, l'appel de tout jugement interlocutoire, rendu *après contestation* entre parties, sur l'utilité ou l'admissibilité de la preuve, de la vérification, de l'instruction, en un mot de la mesure qu'il ordonne, ne peut être reçu, soit après le délai de trois mois, à partir de la signification, soit après acquiescement tacite ou formel de la partie intéressée à en interjeter appel. La raison en est qu'il y a ici un jugement définitif sur la fin de non-recevoir opposée contre la mesure provoquée, par un jugement qui lie irrévocablement les juges; et dont par conséquent, il faut appeler avant le jugement définitif sur le fond, sous peine d'être déclaré non recevable par l'acquiescement résultant, soit de l'expiration du délai, soit de l'exécution volontaire (2).

Deuxièmement, il en est de même, parce que leurs effets seraient irréparables en définitive, de tous les jugements dont nous avons parlé sur la *Quest.* 1616 ci-dessus, et qui, sans ordonner une preuve ou une instruction quelconque, préjugeraient la décision définitive, en statuant sur un point de la contestation (3).

Troisièmement, au contraire, toutes les fois qu'une preuve, une instruction, une vérification, un approfondissement, une mesure quelconque est ordonnée, soit sur la demande d'une partie, et sans contestation de son adversaire, soit d'office par le tribunal pour son instruction, la partie contre laquelle elle préjuge a la faculté d'appeler, soit avant, soit après le jugement définitif, et encore

---

(1) L'arrêt intervenu sur ce plaidoyer n'a point décidé la question, comme on le croirait par l'énoncé de l'arrêtiste. Il a rejeté le pourvoi par d'autres motifs tirés du fond de la chose jugée en exécution de l'interlocutoire. (*Voy.* le texte de cet arrêt, SIREY, *ubi suprà*, p. 159.)

(2) Ainsi, par arrêt du 1er août 1820 (D., 1820, p. 369), la Cour de cassation a décidé qu'il y a violation de l'art. 1351 du Code civil, attendu que les parties avaient exécuté un interlocutoire ordonnant une enquête volontairement, sans réserves ni protestations, quoiqu'elles eussent la faculté d'en interjeter appel, sans attendre le jugement définitif. Elle a déclaré que cette exécution résultait formellement de ce qu'elles avaient assisté à l'audition des témoins, qui devaient déposer dans la contre-enquête : d'où il résultait un acquiescement exprès, qui donnait au jugement l'autorité de la chose jugée; en sorte que le juge d'appel, en rejetant la fin de non-recevoir opposée par l intimé, et statuant sur un appel non recevable, dont il n'était pas valablement saisi, avait expressément violé l'art. 1351 du Code civil.

(3) Telle serait, par exemple, l'espèce suivante, dans laquelle a été rendu un arrêt de la Cour de cassation du 11 janv. 1818, cité au *Recueil* de DENEVERS, *Suppl.*, p. 157, note 1 :

Avant de statuer définitivement, une Cour avait ordonné que l'une des parties prêterait un serment. C'était, comme le dit la Cour suprême dans ses considérants, avoir préjugé la question décidée ensuite par l'arrêt définitif, rendu après le serment prêté, sans réclamation. L'interlocutoire avait donc été acquiescé; il n'avait pas été attaqué; il ne l'était pas même au moment du pourvoi contre l'arrêt définitif : aussi la Cour suprême rejeta-t-elle le pourvoi contre ce dernier, qui n'était que la conséquence du premier, qui avait préjugé de manière à causer un préjudice irréparable, puisque la Cour ne pouvait, en prononçant définitivement, se réformer elle-même, et n'avoir pas égard à l'interlocutoire qui avait acquis l'autorité de la chose jugée.

Mais nous avons dit, *suprà*, à la note, que laisser *prêter un serment supplétoire*, *ce n'est pas acquiescer*. On remarquera qu'en cette note, nous parlons d'un serment ordonné après jugement définitif, déclaré exécutoire sous cette condition, et qu'il s'agit ici d'un serment ordonné avant le jugement définitif.

bien en ce dernier cas que l'interlocutoire eût été exécuté, ou que le délai de trois mois, à partir de la signification, fût expiré. La raison en est, à notre avis, que, dans ces circonstances, le juge n'étant point lié par l'interlocutoire, et, par conséquent, la partie n'éprouvant point un préjudice irréparable en définitive, il est naturel, comme nous l'avons dit ci-dessus, à la note 3e, p. 99 et 100, que l'appel soit purement facultatif; aussi la loi dit-elle qu'elle *pourra* appeler, et non pas qu'elle *sera tenue* d'appeler (1).

[[Nous avons cru devoir joindre l'examen approfondi de cette question et de la suivante à nos observations générales sur les jugements interlocutoires. Voir la *Quest.* 1616. On y trouvera l'indication de toutes les autorités.]]

1630. *Quel est, d'après la discussion et la solution de la question ci-dessus, le sens dans lequel il y a lieu à appliquer aujourd'hui la maxime* L'INTERLOCUTOIRE NE LIE PAS LE JUGE?

En général, on a toujours appliqué cette maxime en ce sens qu'un tribunal, après avoir ordonné la preuve d'un fait qu'il a pu croire pouvoir influer sur la décision de la cause, a la faculté, s'il reconnaît ensuite que ce fait est indifférent, de prononcer nonobstant cette preuve, et contre la partie même qui l'a faite (V. *Nouv. Rép.*, au mot *Jugement*), et il est à remarquer que le juge a cette faculté, dans le cas même où il n'eût pas exprimé qu'il ordonne la preuve sans nuire ni préjudicier aux droits des parties ni à l'état de l'instance. (V. *suprà, Quest.* 1617.) « En effet, dit DUPARC-POULLAIN, *Principes du droit*, t. 9, p. 494, « tout juge qui ordonne un genre d'instruction est toujours présumé s'être « réservé la liberté de juger entre les parties suivant l'équité, et conséquemment « de conserver tous leurs droits jusqu'au jugement définitif. Il n'y a souvent « qu'une instruction parfaite qui puisse développer au juge le vrai point de dé- « cision; et si on lui ôtait la liberté de s'écarter du préjugé qu'il a lui-même « établi par un interlocutoire, lorsque l'instruction était imparfaite, on le place- « rait dans la nécessité de commettre une injustice, quelque pures qu'eussent « été ses intentions lorsqu'il l'aurait rendu. »

Nous ne doutons pas que la maxime ne doive continuer d'être appliquée en ce sens, toutes les fois qu'il s'agit d'un interlocutoire qui n'a fait que préjuger le fond en ordonnant la preuve, soit d'office, soit sur la demande de l'une des

---

(1) L'étendue de la discussion à laquelle nous venons de nous livrer, et que nous résumons dans les trois propositions ci-dessus, prouve la difficulté de la matière; et nous convenons que, malgré nos efforts, il est très possible qu'on nous reproche d'être resté obscur, lorsque nous travaillions pour être clair. Mais, quoi qu'il en soit, nous croirons avoir fait quelque chose d'utile, en mettant sous les yeux de nos lecteurs les raisons que l'on peut alléguer pour ou contre le système que nous avons adopté. C'est à la Cour régulatrice à saisir l'occasion de fixer l'incertitude où se trouvent les parties; incertitude qui place celle qui se trouverait intéressée à appeler du jugement dans cette pénible position, que si elle exécute le jugement ou laisse passer le délai sans former son appel, elle a à craindre qu'on ne lui oppose, après la décision définitive, la fin de non-recevoir admise par l'arrêt du 25 nov. 1817, tandis, au contraire, que, si elle interjette appel avant d'exécuter, et dans le délai, elle a à craindre que son appel ne soit déclaré non recevable, parce que le jugement ne serait pas véritablement interlocutoire. N'est-il pas juste, la loi laissant une si grande latitude à l'interprétation, d'admettre l'opinion qui, comme nous venons de le dire, nous semble résulter des expressions dont la loi s'est servie, et qui s'appuie, en outre, de ces termes de l'art. 451, *l'appel d'un interlocutoire est permis avant que le jugement définitif ait été rendu?* Or, la permission suppose évidemment ici une règle générale à laquelle elle déroge par une exception de faveur, et cette règle, c'est celle de la faculté d'appeler après le jugement définitif.

parties, mais sans contestation de la part de l'adversaire. Si, au contraire, l'interlocutoire a été prononcé après contestation sur l'*utilité* et l'*admissibilité* de la preuve, le jugement qui l'a ordonnée est définitif sur les exceptions qui étaient opposées, et n'est *interlocutoire* qu'à raison de ce qu'il est rendu avant le jugement définitif, et qu'il a pour objet d'en faciliter la décision. En ce cas, le juge est lié par l'interlocutoire. Il ne peut le rétracter en déclarant le contraire de ce qui avait été jugé par l'avant faire droit, savoir : que la preuve était *admissible et utile* à la décision. Il devra donc, puisque le préjugé est *exprès*, prononcer d'après la preuve fournie, si ce jugement a acquis autorité de chose jugée, par acquiescement résultant d'exécution volontaire ou de l'expiration sans appel du délai fixé par l'art. 443 (1).

Il en serait de même de tous jugements qui n'ordonneraient pas une preuve, une instruction, une vérification; mais qui, avant jugement définitif, statueraient définitivement sur un point qui, quant à son objet particulier, préjugerait ce qui resterait à juger pour terminer entièrement le procès.

De là vient la nécessité d'appeler de ces sortes de jugements avant l'arrêt définitif, ainsi que nous l'avons déjà dit.

Dans tous les autres cas, rien de définitif n'est prononcé par l'interlocutoire le juge, soit d'office, soit provoqué par une partie, sans contestation de la part de l'autre, n'a fait qu'user du droit d'employer tout moyen légal d'éclairer sa religion. Son préjugé n'est point formel et ne décide rien expressément. Il ne sera donc pas lié par l'interlocutoire, et pourra, sur la demande de la partie intéressée, déclarer inadmissible ou inutile la preuve qu'il a d'abord ordonnée, ou n'y avoir aucun égard en statuant définitivement. De là la faculté qu'une partie, d'après la solution de la précédente question, a d'interjeter appel, soit avant, soit après le jugement : *avant* le jugement, si elle craint, en cas que la preuve lui soit contraire, que les juges ne persistent dans le préjugé qu'ils ont manifesté, ou si elle veut hâter la décision définitive que l'exécution de l'interlocutoire recule; *après* ce même jugement, si elle veut éviter les frais et les lenteurs qui résulteraient d'un appel dont le succès pourrait d'ailleurs lui sembler incertain, et courir, en conséquence, la chance d'une preuve qu'elle espérait pouvoir lui être favorable (2).

---

(1) Mais remarquons bien que, si la partie s'est rendue non recevable à prétendre, en ce cas, que le juge ait eu tort d'ordonner une instruction préliminaire; que si elle ne peut maintenir, en plaidant au fond, que le juge doit, par suite de la maxime, *l'interlocutoire ne lie pas le juge*, prononcer sans avoir égard à cette preuve, ce n'est qu'autant qu'il n'existerait pas, par ailleurs, des moyens de décision auxquels le juge serait obligé de s'attacher de préférence. Supposons, en effet, une contestation sur la propriété d'un terrain ou sur une servitude, et qu'au défaut de titres, l'éclaircissement puisse dépendre d'un rapport d'experts et de la descente sur les lieux que le juge ordonne. Après exécution de l'interlocutoire, une partie produit un titre qu'elle prétend lui attribuer, soit la propriété, soit la servitude; elle pourra plaider que tous les approfondissements donnés par les experts soient inutiles, parce que le tribunal doit juger suivant le titre. (*Voy.* DUPARC, t. 9, p. 495.)

C'est ainsi que la déchéance de l'appel, après le délai fixé par l'art. 443, ou l'exécution volontaire, ne porte aucune atteinte à la maxime, et se concilie avec elle. (Voy. *suprà*, n° 1617.)

(2) Il ne serait pas juste, en effet, de se fonder sur la maxime, *l'interlocutoire ne lie pas le juge*, pour décider, dans cette hypothèse, que l'appelant serait sans griefs pour se pourvoir contre l'interlocutoire.

« De ce que le juge peut prononcer en définitive, sans avoir égard à l'instruction qu'il avait ordonnée, l'on ne doit pas conclure, dit DUPARC-POULLAIN, t. 9, p. 495, que l'appel d'un jugement interlocutoire soit inutile et frustratoire. Tout jugement d'instruction qui est irrégulier, et qui peut occasionner des frais sans nécessité, cause un

[[Nous avons cru devoir joindre l'examen approfondi de cette question et de la précédente à nos observations générales sur les jugements interlocutoires. *V.* la *Quest.* 1616. On y trouvera l'indication de toutes les autorités.]]

1631. *Quelles sont les règles relatives aux jugements* D'EXPÉDIENT, *et particulièrement, peuvent-ils être entrepris par voie d'appel ou autres admises par la loi contre les jugements en général* (1) *?*

Autrefois on appelait *jugement d'expédient* (2) celui qui intervenait confor-

---

grief évident à l'une ou à l'autre des parties, même aux deux. »

C'est un reproche que l'on pourrait peut-être former, avec fondement, contre un arrêt de la Cour de Rennes du 23 janv. 1823, affaire Burgevin et le Noble.

Il s'agissait d'une servitude réclamée par le Noble sur un terrain appartenant à Burgevin. Le premier produisait, à l'appui de sa réclamation, des aveux; le second maintenait, par divers motifs, que ces aveux ne pouvaient lui être opposés. Il citait les autorités invoquées par les teneurs de Moulines, dans l'affaire rapportée ci-dessus, à la note.

Par des conclusions additionnelles, le Noble avait maintenu que la servitude lui était acquise par prescription, fondée sur des faits de possession dont il demandait à faire preuve. Burgevin repoussait cette demande en preuve comme *inadmissible*, attendu que l'art. 393 de notre *Coutume* de Bretagne rejetait toute servitude de pacage et de passage sur un terrain déclos. (*Voy. Princ.* de DUPARC, t. 3, p. 296, n° 8; *Code civil*, art. 691.)

Néanmoins, le tribunal civil de Nantes, par jugement du 7 mars 1822, sans prononcer sur le mérite des aveux, et *réservant tous les droits des parties*, en un mot, *sans nuire ni préjudicier*, etc., ordonne l'enquête, comme pouvant fournir des instructions nécessaires à la décision de la cause. Appel de cet interlocutoire. L'intimé oppose une fin de non-recevoir, fondée sur ce que les premiers juges *n'ont rien préjugé*. La Cour de Rennes statue en ces termes, et sans exprimer d'autres motifs : « Sans s'arrêter à la « fin de non-recevoir, et adoptant les motifs « des premiers juges, déclare l'appelant sans « griefs. »

Ainsi, elle reconnaît que le jugement était interlocutoire, puisqu'elle statue sur l'appel. Mais quels étaient les motifs des premiers juges, adoptés par la Cour? Ils consistaient uniquement en ce *que l'enquête sur la possession pouvait fournir des éclaircissements utiles*.

Or, qu'importaient ces éclaircissements, si, comme le soutenait Burgevin, la servitude réclamée n'avait pu s'acquérir sans titres? (*Code civil*, art 691, et DUPARC, *ubi suprà*.) Evidemment, les aveux ne pouvant être opposés comme tels, la preuve testimoniale de la possession n'était pas admissible : l'appelant avait donc évidemment grief contre l'interlocutoire, soit d'après le premier passage ci-dessus rapporté de DUPARC, soit d'après cet autre passage du même auteur, t. 9, p. 497 : « Aussitôt qu'un approfondissement « ordonné devient inutile, il n'y a aucune « rigueur de forme qui puisse donner lieu à « l'exécuter, *l'esprit de toutes les lois étant « d'exclure les instructions inutiles;* » soit enfin d'après les art. 451 et 452, dont les dispositions ont été rédigées dans cet esprit.

Sur quels motifs, dans l'état de la cause, la Cour a-t-elle donc pu maintenir l'interlocutoire, malgré l'évidence de ces principes? Ce ne peut être qu'une considération fondée sur la maxime, *l'interlocutoire ne lie pas le juge :* d'où elle a conclu que l'appelant était sans grief, parce que *les premiers juges avaient réservé les droits des parties*. Or, nous croyons avoir démontré, *Quest.* 1616, 1617 et ci-dessus, que prononcer de la sorte, c'est contrevenir à l'esprit et au texte des dispositions des art. 451 et 452.

Cela posé, comment le juge d'appel devait-il faire droit dans l'espèce? Il devait, si nous ne sommes pas dans l'erreur, infirmer l'interlocutoire comme ordonnant une preuve inadmissible d'après notre ancienne législation municipale, ou le maintenir, en déclarant cette législation inapplicable; et en cas d'infirmation, la Cour, conformément à l'article 473, eût pu prononcer sur le fond, qui était en état, puisqu'il ne s'agissait plus que de statuer sur le mérite des titres, qui avait été l'objet d'une discussion complète entre les parties.

(1) Comme la question ci-dessus ne se rapporte directement à aucun article du Code, nous avons cru devoir la placer sous les art. 451 et 452, où il s'agit d'exceptions aux règles générales.

(2) D'*expedire*, expédier; c'est un arrangement fait pour l'*expédition* d'une affaire.

formément à l'avis d'un ancien avocat auquel on renvoyait la décision des affaires d'une légère importance. (Ordonn. de 1667, tit. 6, art. 4 et 5.) Mais cette manière de terminer une contestation a cessé, comme le remarque M. MERLIN, *Nouv. Répert.*, v° *Expédient*, avec les anciens tribunaux dont la suppression a été prononcée par la loi du 7 septembre 1790, et aucune disposition postérieure ne l'a rétablie.

On appelait aussi *jugement d'expédient* celui qui était prononcé du consentement des parties, qui, se rendant volontairement justice sur l'objet de leur différend, arrêtaient de concert le dispositif du jugement qui le devait terminer.

Le Code de procédure ne contient absolument rien concernant cette espèce particulière de jugement, qui n'en subsiste pas moins, par cela même qu'aucune disposition ne suppose que le législateur ait entendu la supprimer.

Voici les règles que la jurisprudence avait consacrées :

1° Les parties ou leurs fondés de *pouvoir spécial* devaient signer l'accord passé entre elles, autrement le juge ne pouvait lui donner le sceau de son autorité (1).

2° Jusqu'à cette homologation du juge, les parties pouvaient se désister, par ce qu'il en est d'une convention judiciaire, comme de toutes celles qui se passent devant un officier public; elles n'obligent que du moment où l'acte a reçu sa perfection (2).

---

(1) Nous ne pensons pas qu'il soit nécessaire que l'arrangement soit souscrit d'avance par les parties, parce que, le Code de procédure n'ayant rien statué à cet égard, on doit procéder suivant les règles générales, d'après lesquelles il suffit de conclusions signifiées et lues à l'audience. Ainsi, les avoués peuvent se borner à insérer, dans un acte de conclusions, les conditions d'arrangement sur lesquelles intervient jugement à l'audience; mais la prudence leur commande de se munir d'un pouvoir spécial, afin de prévenir l'action en désaveu, conformément à l'art. 352 : tel est aussi l'usage.

[Dans plusieurs tribunaux, on se contente de rédiger, d'un commun accord, le jugement, tel qu'il doit être écrit sur la feuille d'audience; l'avoué de la partie poursuivante en donne lecture à l'audience sous forme de conclusions; les autres avoués de la cause déclarent s'en rapporter à la sagesse du tribunal, ou prendre toutes autres conclusions dont la formule générale indique qu'ils ne s'opposent pas à l'expédient; le tribunal la sanctionne par son approbation; et la rédaction, lue à l'audience, est immédiatement remise au greffier, qui en opère la transcription sur les registres. Il est donc bien rare qu'une convention antérieure par écrit ait lieu, et qu'elle soit revêtue de la signature des parties.

On voit que, d'après cette forme de procéder, rien ne constate la nature conventionnelle du jugement qui intervient. Il ressemble, par tout son extérieur, aux jugements qui sont rendus après une contestation réelle et des plaidoiries contradictoires.

Aussi est-il vrai de dire que, dans la pratique, il y a peu de jugements d'expédients proprement dits, ce nom ne pouvant convenir qu'à ceux qui constatent, d'une manière expresse ou tacite, le consentement de toutes les parties à chacun des chefs de leur dispositif.

Ce consentement devrait, selon nous, être constaté, ou dans un acte antérieur, ou au moins dans les qualités du jugement.]

(2) On pourrait maintenir que les art. 1318 du Code civil et 68 de la loi du 25 ventôse an XI, sur l'organisation du notariat, ont modifié cette règle, pour le cas où il y aurait eu un accord signé d'avance par les parties, et revêtu, d'ailleurs, de toutes les formes exigées pour la validité des actes sous seing privé. Alors, en effet, d'après ces articles, il semble que l'acte, étant parfait par la signature des parties, les oblige, et peut être opposé, soit comme acquiescement, soit comme désistement de sa part, à celle qui se refuse à passer l'expédient. Le tribunal aurait donc à prononcer, sinon en recevant l'expédient, du moins en prononçant sur la contestation par suite du débat judiciaire. Mais M. PIGEAU, *Pr. civ.*, 2e part., liv. 2, tit. 5, ch. 4, rejette cette opinion, en distinguant le cas prévu par les deux articles sur lesquels nous nous appuyons, de celui où l'accord n'est signé que dans l'intention de passer un expédient en justice.

« Le premier, dit-il, est celui où les par-

3° Pour parvenir à la réception de l'expédient, les procureurs lisaient verbalement à l'audience l'accord signé des parties, et qu'ils devaient avoir com-

---

« ties, ayant signé devant notaire, se retirent « de chez cet officier, persistant dans leur « acte et dans la persuasion que le notaire le « signera. S'il ne le fait pas, la loi, considé- « rant que les parties ont cru et voulu être « liées, et qu'elles ont pris leurs arrange- « ments en conséquence, décide que l'acte « vaudra, s'il est signé d'elles, à cause de « l'opinion où elles ont été que l'acte était « complet, et pour ne pas jeter le désordre « dans leurs affaires, en renversant les ar- « rangements qu'elles ont pris d'après cette « opinion. Mais, dans le deuxième cas, c'est- « à-dire lorsque les parties ne se sont pas « encore retirées de chez le notaire, et que « cet officier n'a pas encore signé, les par- « ties n'étant pas dans l'opinion que l'acte « est parfait, étant au contraire dans la per- « suasion qu'il ne l'est pas, et n'ayant encore « pris aucun arrangement en conséquence « de l'existence d'un lien qui n'est pas encore « formé, il faut décider que chacune d'elles « peut encore se dédire, et appliquant ces « principes à l'*expédient*, on doit dire que « tant que l'expédient n'est pas encore adopté « par le juge, chacune des parties peut le « révoquer et s'opposer à la réception. »

Ainsi l'opinion de M. Pigeau, en faveur du maintien de l'ancienne règle, est fondée sur ce que les parties, n'entendant transiger que devant la justice, l'accord signé d'elles ou de leurs avoués, n'est pas une convention parfaite, tant que la justice n'y a pas apposé son autorité : jusque-là, selon lui, il n'est qu'un simple projet dont chaque partie peut se désister contre le gré de l'autre.

Ainsi, encore aujourd'hui comme autrefois, l'on devrait considérer la transaction par forme d'expédient comme révocable, jusqu'à la réception de l'expédient par le juge.

Nous répondons que cette opinion ne serait bien fondée qu'autant qu'il serait certain que la signature du notaire serait absolument nécessaire pour former le lien. Or, les articles précédemment cités nous semblent exprimer le contraire, puisque tous les deux déclarent que l'acte nul par incompétence, incapacité ou défaut de signature du notaire, ou par vice de forme, est valable comme acte sous seing privé, s'il est revêtu des signatures de toutes les parties contractantes. Ils ne distinguent point, sur le cas particulier, supposé par M. Pigeau, qu'elles se retirent avant que le notaire ait apposé la sienne, et disposent par conséquent pour tous les cas. Donc c'est la signature des parties qui forme le lien entre elles, et qui donne la perfection au contrat; celle du notaire n'est exigée que pour lui donner le caractère d'authenticité, et non pour former la convention qui dérive uniquement de la volonté des parties, constatée par leur signature. (*Voy.* TOULLIER, t. 8, p. 134 et 135.)

Mais, dira-t-on, *les parties contractaient dans l'intention d'avoir un acte authentique : donc, si elles sont trompées dans leur attente, l'acte ne peut valoir comme acte sous seing privé.*

Le texte de la loi répond suffisamment à cette objection, qui n'a de réalité qu'à l'égard des actes qui doivent être passés devant notaires. Dans ce cas, en effet, nous pensons comme M. DELVINCOURT, t. 2, p. 382, aux notes, que l'acte nul, comme authentique, ne peut être utile que pour les actes qui peuvent être faits sous signature privée; que, par conséquent, si c'est un acte de *donation*, *d'hypothèque*, *ou un contrat de mariage*, il sera entièrement nul.

Insistera-t-on en disant : *L'expédient* passé en justice *est un jugement qui confère hypothèque; l'accord n'a été rédigé qu'à cet effet : donc, tant que l'expédient n'est pas reçu, l'accord signé des parties n'est qu'un projet;* donc, jusque-là, *il ne lie pas les parties, et ne peut leur être opposé?*

Nous remarquerons d'abord que cette nouvelle objection n'aurait quelque poids que pour le cas où le droit d'hypothèque serait applicable à l'objet de la contestation. Mais, dans ce cas même, ce qui serait vrai relativement à un acte notarié, ne l'est pas par rapport à l'expédient. En effet, la partie qui se refuse à passer en justice l'expédient qu'elle a souscrit, n'a point, dans cet accord, conféré l'hypothèque, comme elle l'eût fait dans l'acte qui devait être passé devant notaires : l'hypothèque résulterait du *jugement d'expédient*, et non de l'*accord*, et par conséquent l'accord tient comme reconnaissance donnée dans un acte privé sur les prétentions de son adversaire, puisqu'il n'y est pas question d'hypothèque. Ainsi l'accord subsiste, comme subsisterait, en *qualité d'acte privé*, tout acte qui, n'étant point constitutif d'hypothèque, serait nul comme acte authentique.

Si donc la partie se refuse à passer l'expédient convenu par cet acte, le tribunal, à la vérité, ne statuera pas par forme d'expédient, il aura à prononcer en contradictoire défense sur les prétentions respectives des

muniqué au ministère public, s'il y était intéressé. (Ordonn. du 15 mars 1673 et d'octobre 1535) (1).

4° Le défaut de présence d'une des parties au jour fixé pour l'audience n'était point un motif pour le rejeter, lorsqu'il avait été signé d'elle, et qu'il n'existait aucune preuve de désistement (2).

5° Le juge ne pouvait se refuser à le recevoir qu'autant qu'il s'apercevait qu'une des parties n'avait pas la capacité nécessaire pour souscrire cette espèce d'engagement, c'est-à-dire celle de transiger (voy. *Nouv. Rép.*, v° *Jugement*, § 1, et *suprà*, n°s 1452 et 1584, 2e règle), ou qu'il reconnaissait dans les

---

parties ; mais celle d'entre elles qui aura intérêt à se prévaloir des conventions qui devaient être l'objet de l'expédient projeté, pourra opposer ces conventions, soit comme acquiescement à sa demande, soit comme reconnaissance de la part de son adversaire, du peu de fondement des prétentions de ce dernier.

On ne peut objecter ici qu'un désistement doit être accepté pour lier les parties, parce que, l'accord ayant été formé par l'une et l'autre, ce lien a été complétement formé.

Supposons maintenant que l'accord souscrit pour être passé *par expédient* contienne une constitution d'*hypothèque spéciale :* la solution sera la même. Dans ce cas, ce ne sera jamais la partie qui l'aura consentie qui se refusera à l'expédient auquel l'accord aura donné lieu, à moins que l'autre ne s'y oppose. Mais, dans cette dernière hypothèse, nous disons encore que l'on pourra opposer l'accord comme fin de non-recevoir, non pas en ce sens que l'on soit fondé à prétendre que le tribunal doive prononcer que la constitution aura son effet par suite de la convention (car elle est nulle, l'hypothèque ne pouvant résulter que d'un acte authentique), mais bien en ce sens que l'accord renferme un aveu écrit, une reconnaissance en faveur des prétentions de l'autre partie. Ici encore, le tribunal ne prononcera pas par forme d'*expédient*, mais il statuera, comme dans la première espèce que nous avons posée, après contradictoire défense, et pourra prendre en considération tout ce que l'accord contiendra d'aveux et de reconnaissances de la partie qui n'aura pas persisté à passer l'expédient; en un mot, dans tous ces cas, il en sera comme des aveux et reconnaissance établis dans les conclusions des parties ou donnés en plaidant, et auxquels le juge doit avoir égard, sauf l'action en désaveu contre l'avoué.

Cette note paraîtra longue ; mais la question exigeait un examen d'autant plus approfondi, qu'outre l'importance de son objet, nous avions contre notre opinion l'imposante autorité de M. Pigeau.

[Dans notre droit français, d'après lequel les contrats sont parfaits par le seul consentement des parties, il nous semble difficile d'adopter une autre opinion que celle qui se trouve développée par M. Carré, dans cette note.

Ce n'est pas, d'après nous, le prononcé du jugement qui fait naître le lien, mais bien la convention en vertu de laquelle le jugement est rendu.

Ne dissimulons pas cependant qu'il pourrait se présenter telle ou telle espèce, dans laquelle les parties eussent réellement entendu subordonner la perfection de leur contrat à l'approbation des juges, et ne se regarder comme liées qu'après la prononciation du jugement.

Si cette condition suspensive paraissait avoir été dans leur intention, il est clair qu'elles pourraient alors, usant d'un droit qu'elles auraient réservé, rétracter leur consentement tant qu'il n'aurait pas reçu l'homologation de la justice.

Mais c'est là une circonstance de fait qu'il appartiendrait aux juges d'apprécier, et qui, si elle était reconnue, autoriserait à faire exception au principe général, sans en infirmer l'exactitude.]

(1) D'après ce que nous avons dit sur la seconde règle, il suffit de lire les conclusions à l'audience.

[Voir nos observations sur l'avant-dernière note]

(2) Puisqu'il suffit de simples conclusions d'avoués, sans acte préalable signé des parties, il s'ensuit qu'il ne peut être passé d'expédient sur le défaut de l'une d'elles ; mais si l'on avait signifié en son nom des conclusions contenant l'expédient, le tribunal, statuant sur la contestation, aurait égard à l'acquiescement qu'elles contiendraient, et prononcerait en conséquence un jugement par défaut.

[Nous ne pensons pas qu'un tribunal adoptât cette marche. Des conclusions à l'audience nous semblent indispensables.]

conditions quelque chose de contraire à l'ordre public, aux mœurs ou aux intérêts d'un tiers (1).

6° Enfin, la partie qui, après avoir signé l'expédient, s'opposait à ce qu'il fût reçu par le juge, était condamnée aux dépens, s'il était trouvé juste en définitive (2).

Ces règles de l'ancienne jurisprudence ne nous semblent devoir être suivies qu'avec les modifications résultant des observations faites sur chacune d'elles aux notes.

Il nous reste à examiner l'importante question de savoir si les jugements rendus par expédient sont attaquables par les voies admises contre les autres jugements.

Suivant M. MERLIN, dans un réquisitoire inséré au *Nouv. Rép.*, v° *Conventions matrimoniales*, 3e édit., t. 3, p. 208, on n'aurait pas besoin de se pourvoir par ces voies contre les jugements dont il s'agit; on pourrait les attaquer par les mêmes voies que l'on attaquerait la convention sur laquelle ils ont été rendus, c'est-à-dire par une simple demande en nullité.

La raison qu'en donne ce jurisconsulte, est que les jugements d'expédient ne sauraient couvrir la nullité des conventions auxquelles ils se réfèrent, parce que, n'étant eux-mêmes que des jugements conventionnels, ils contractent tous les vices de ces conventions.

L'autorité de la justice, dit-il, d'après un plaidoyer du ministère public à l'audience du parlement d'Aix, *l'autorité de la justice, qu'on fait intervenir* dans ces conventions, *les rend coactives et exécutoires, mais n'en détruit pas l'origine; c'est ce que nous apprennent* BELLUS en ses *Conseils*, et D'ARGENTRÉ sur l'art. 265 de l'ancienne *Coutume de Bretagne,* chap. 3, n° 28.

Il cite ensuite un arrêt de la Cour de cassation du 2 nivôse an IX, qui déclare que la Cour de Caen avait pu, sans contrevenir à l'autorité de la chose jugée, confirmer l'annulation d'un jugement d'expédient, quoiqu'il n'eût pas été attaqué par les voies légales. En effet, on lit dans les considérants de cet arrêt que « ce jugement, rendu par un tribunal de commerce, n'avait fait qu'ordon- « ner l'exécution d'un acte de cautionnement convenu entre les parties; que « ce jugement, *purement de forme,* ne contenait point de disposition judi- « ciaire; que l'exécution qu'il avait ordonnée avait été essentiellement subor- « donnée à la validité de l'acte auquel elle se référait, et sur lequel il n'avait « point été contesté devant le tribunal; que cet acte de cautionnement ayant « été attaqué devant les tribunaux ordinaires par le bénéfice de la restitution, « et ayant été annulé par ces tribunaux sur ces exceptions, les jugements « d'annulation avaient porté sur une contestation qui n'avait pas été agitée au « tribunal de commerce, et que dès lors ces jugements n'avaient pu être en « contradiction avec l'autorité de la chose jugée. »

D'un autre côté, M. Desessarts, auteur de l'article *Expédient,* au *Nouveau Répertoire,* dit généralement que les jugements d'expédient ont la même autorité que les autres jugements, et peuvent être attaqués par les mêmes voies.

Les éditeurs du nouveau DENISART (*eod.* v°) émettent la même opinion, en faisant toutefois observer que ces jugements, étant de véritables transactions,

---

(1) On doit suivre cette règle, car elle est conforme aux principes qui ne permettent pas aux juges d'admettre des prétentions contraires à l'ordre public et aux mœurs, et de porter préjudice à un tiers qui n'est pas en cause.

(2) Le paiement des dépens est ordinairement l'objet d'une des clauses de l'expédient; ce n'est que dans le cas où, l'expédient ne pouvant être reçu, il y a lieu à rendre jugement, comme s'il n'en avait pas été question, qu'il peut arriver que le tribunal ait à prononcer une condamnation de dépens qui n'eût pas été convenue d'avance.

ne peuvent être attaqués qu'*autant qu'ils renfermeraient quelques-uns des vices capables de faire annuler une transaction* (1).

Enfin la Cour de Paris, par deux arrêts, l'un du 16 juin 1813, l'autre du 15 mars 1811 (*S.*, t. 14, 2e part., p. 180 et 364, et *J. Av.*, t. 15, p. 91), a consacré cette doctrine, que la Cour de Turin avait rejetée par arrêt du 15 février 1810 (*ibid.*, p. 101, et *J. Av.*, t. 15, p. 92), « attendu, 1° que c'est un « principe puisé dans les lois sur la procédure, que tout jugement est susceptible d'appel, lorsqu'il n'est pas simplement préparatoire, et qu'il est rendu sur « une contestation dont l'objet excède la somme ou la valeur de 1,000.fr.; « 2° qu'il est constant qu'un jugement, quoique prononcé d'accord entre les « parties plaidantes, n'en est pas moins un jugement, et par là sujet à l'appel. »

Mais ce dernier arrêt a été cassé, le 4 juill. 1813 (*S.*, t. 14, 1re part., p. 221, et *J. Av.*, t. 15, p. 92), par application des art. 1350, 1351 et 1352 du Code civil, attendu qu'en droit, des jugements auxquels il a été acquiescé, ont obtenu l'autorité de la chose jugée, et ne peuvent légalement être attaqués par la voie de l'appel. Or, quand un jugement est rendu sur le consentement d'une partie, conformément à des conclusions signées d'elle et renouvelées à l'audience, il y a de sa part acquiescement à ce jugement.

L'on peut donc regarder comme certain, nonobstant les avis des auteurs précédemment cités, que les jugements d'expédient ne sont point, au moins en ce cas, sujets à être attaqués par voie d'appel; doctrine qui n'a d'ailleurs été contredite par aucun auteur.

[[Il est certain qu'un jugement rendu d'accord est comme acquiescé d'avance; et par conséquent, l'appel n'en peut être reçu, au moins toutes les fois que le consentement préalable des parties se trouve constaté d'une manière quelconque.

Indépendamment des autorités citées par M. Carré, on peut encore invoquer, à l'appui de cette opinion, un arrêt de la Cour de Toulouse, qui, en recevant, le 15 juin 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 488), l'appel d'un jugement d'expédient, par l'unique motif que le consentement donné par la partie n'avait pas été libre, suppose que l'appel est irrecevable lorsque le consentement a été à l'abri du dol et de la fraude.]]

Mais s'en suivra-t-il que l'on ne puisse en aucune manière, attaquer ces jugements, même dans le cas où ils seraient le résultat du dol et de l'erreur dans les conventions qu'ils constatent? Ici se présente à examiner le système établi en faveur de l'action principale en nullité, par M. Merlin, et par l'arrêt de cassation qu'il cite.

Et d'abord nous ne croyons pas que ce système, qui n'a d'ailleurs pour appui dans la jurisprudence actuelle qu'un arrêt antérieur à la publication du Code de procédure, puisse être adopté sous son empire (2).

D'un autre côté il serait difficile de prouver que l'on ait admis, dans l'ancienne jurisprudence, cette action en nullité, dont aucun auteur ne parle; de l'autre, le Code de procédure n'admet aucune différence entre les jugements d'expédient et les autres; ces jugements prononcent, statuent sur les contestations d'après le consentement des parties, et condamnent celle qui a acquiescé aux conclusions de l'autre : ils ne forment donc point, sous le rapport des moyens de les attaquer, une classe à part; et, puisqu'il est bien certain qu'un tribunal ne peut, hors le cas de requête civile, réformer soit la décision

---

(1) Ils font, à la vérité, remarquer qu'au parlement d'Aix, on n'admettait que la *requête civile;* mais cette remarque n'a pour objet que de faire connaître une exception admise, dans ce ressort, à la règle générale.

(2) [Il est pourtant adopté par un arrêt de la Cour de Turin du 29 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 8, p. 355).]

qu'il a prononcée, soit celle qui a été rendue par un autre tribunal égal en degré de juridiction, on ne peut admettre que les parties puissent former l'action principale en nullité ; elles ne peuvent que se pourvoir par les voies que les lois ont ouvertes contre les jugements.

[[Nous adoptons cette solution, et les motifs qui suivent.]]

Si celle de l'appel est interdite, ce n'est pas parce qu'il s'agit, à proprement parler, d'un jugement d'expédient ; c'est seulement parce que l'appel de tout jugement auquel on a acquiescé n'est pas recevable, et que la loi ne distingue point entre l'acquiescement donné avant ou après la prononciation.

Il n'en est pas ici comme des référés à la prudence du juge, dont nous avons parlé dans ce volume. En ce cas, la partie, ignorant ce que le juge décidera, est présumée avoir entendu que sa décision lui sera favorable ; tandis que, dans notre espèce, c'est elle-même qui a d'avance *acquiescé* au dispositif qu'elle a souscrit.

Ne perdons pas de vue cette observation que, si l'appel n'est pas recevable, ce n'est que par suite de la fin de non-recevoir résultant de l'acquiescement éventuel. Or, l'acquiescement, ainsi que nous l'avons dit plus haut, cesse de produire son effet, lorsqu'il est le fruit de l'erreur, de la fraude ou de la violence : donc il doit être admis toutes les fois qu'il serait fondé sur cette cause, c'est-à-dire lorsque l'accord que le jugement a consacré est infecté de ces vices.

[[Ceci est une suite naturelle des principes précédemment adoptés.]]

Par suite de cette discussion, la requête civile est également ouverte contre le jugement, si la matière n'était sujette qu'au dernier ressort ; et, si l'expédient portait préjudice à un tiers, celui-ci pourrait se pourvoir par tierce-opposition.

[[Cette dernière proposition est consacrée par deux arrêts ; Paris, 28 nov. 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1013), et Toulouse, 1er mars 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 41).]]

ART. 453. Seront sujets à l'appel les jugements qualifiés en dernier ressort, lorsqu'ils auront été rendus par des juges qui ne pouvaient prononcer qu'en première instance.

Ne seront recevables les appels des jugements rendus sur des matières dont la connaissance en dernier ressort appartient aux premiers juges, mais qu'ils auraient omis de qualifier ou qu'ils auraient qualifiés en premier ressort.

[Notre Comm. du Tarif, t. 1er, p. 531, n° 14.] Voyez pour les jugements d'arbitres, art. 1028.— [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Exceptions*, n° 280 à 287 ; *Ressort*, n°s 20 à 39.—Devilleneuve, v° *Appel civil*, n°s 1 à 6.— Armand Dalloz, *eod.*, n°s 27 à 36. — Carré, *Compétence*, 2e partie, liv. 2, tit. 4, art 286, *Q*. 328, éd. in-8°, t. 4, p. 406 ; 2e part., liv. 2, tit. 4, art. 291, t. 4, p. 452, n° CLXXXVIII, t. 4, p. 153 et 154, et *Quest*. 334, t. 4, p. 457 ; 2e part., liv. 3, tit. 4, chap. 2, art. 392, n° CCXXXVI, t. 7, p. 329. — Locré, t. 22, p. 118, n° 14. — QUESTIONS TRAITÉES : Quelle est l'utilité de la qualification du jugement ? *Q*. 1631 *bis*. — Est-il des cas où le Code de procédure ait permis l'appel, quoique l'objet contesté fût dans le taux du dernier ressort ? *Q*. 1632. — Mais peut-on étendre ces exceptions à d'autres cas, et particulièrement à celui où la contrainte par corps aurait été prononcée ? *Q*. 1633. — La fin de non-recevoir contre l'appel résultant de ce que le jugement attaqué devait prononcer en dernier ressort, peut-elle être proposée en tout état de cause et suppléée par les juges ? *Q*. 1633 *bis*. — Le consentement des parties à être jugées en dernier ressort, quand la loi en refuse le pouvoir au tribunal, suffit-il pour qu'elles ne puissent appeler de ce jugement ? *Q*. 1634.]

CCCLXXVI. La compétence des juges est de droit public. Il ne leur est pas plus loisible de la restreindre que de l'étendre : d'où il suit qu'une fausse énonciation de premier ou de dernier ressort, dans un jugement, ne peut, ni le

soustraire, ni le soumettre à l'appel. Cependant il y avait eu, avant la publication du Code, quelque variation dans la jurisprudence, sur le point de savoir si l'on devait se pourvoir à la Cour de cassation, ou si l'on pouvait interjeter appel, lorsqu'un jugement qualifié en dernier ressort avait été rendu par des juges qui ne pouvaient prononcer qu'en première instance, ou encore lorsqu'un jugement qualifié en premier ressort, ou n'étant point qualifié, avait pour objet une contestation sur laquelle le tribunal était compétent pour juger sans appel (1). Mais ces erreurs, dans la qualification du ressort, ne sauraient être considérées comme abus de pouvoir. Elles ne doivent pas être un obstacle au droit d'appeler, si le jugement a été mal à propos qualifié en dernier ressort; de même qu'elles ne doivent pas donner ce même droit, si le jugement qualifié en première instance ou non qualifié a été rendu par un tribunal dont le devoir était de juger en dernier ressort. Tels sont les motifs de notre art. 453, qui, par des dispositions précises, a fait cesser toutes les incertitudes existantes dans l'état antérieur de la jurisprudence.

[[Les questions de premier et dernier ressort, autrefois régies, en matière civile, par les art. 9 et suiv. du tit. 3, et par l'art. 5 du tit. 4 de la loi des 16-24 août 1790, et maintenant par les art. 1 à 9 de la loi du 25 mai 1838, et 1 et 2 de la loi du 11 avril 1838, sont des questions de compétence qu'il n'entrait pas dans le plan de M. Carré d'examiner dans ses *Lois de la Procédure*. On peut consulter, sur cet objet, les *Lois de la Compétence* du même auteur, 2e part., liv. 2, tit. 4, éd. in-8°, t. 4, p. 228 à 460, et le Commentaire de la loi de 1838 de notre savant collègue, M. Bénech. Il sera utile aussi de se reporter aux nombreuses décisions rendues sur cette matière et indiquées dans notre *Dict. gén. de procédure*, v° *Ressort*, nos 1 à 518.]]

[[**1631** bis. *Quelle est l'utilité de la qualification du jugement?*

Puisque, d'après l'art. 453, la qualification donnée par un tribunal à son jugement ne change pas sa nature, on peut se demander si cette qualification est nécessaire et quel en est le but.

Elle n'est pas nécessaire : aussi ne se rencontre-t-elle pas toujours dans les

---

(1) [Les 23 brum. an XII, et 15 juill. 1806 (*J. Av.*, t. 3, p. 26), la Cour suprême avait jugé que de semblables jugements ne pouvaient être attaqués que par la voie de la cassation. Elle a persisté dans cette jurisprudence, le 26 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 161); mais la fin de non-recevoir contre l'appel, qui résultait de cette doctrine, devait-elle être suppléée d'office? La Cour suprême avait résolu cette question affirmativement, le 3 prairial an IX (*J. Av.*, t. 3, p. 56), et négativement, le 11 vendémiaire an XIII (*ibidem*). L'appel avait été, au contraire, déclaré admissible par la Cour de Paris, le 30 floréal an X (*J. Av.*, t. 3, p. 26).

Depuis que l'art. 453 du Code de procédure civile a été promulgué, ce point ne peut plus faire de difficulté; l'appel est la seule voie recevable, comme l'a jugé la Cour de cassation, le 9 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 372), pour tous les jugements en général, et, en particulier, pour ceux qui sont émanés d'un juge de paix, les 15 févr. 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 264), et 31 déc. 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 392). Cependant le législateur pensait que la règle n'était pas assez clairement exprimée à l'égard de cette dernière juridiction, puisqu'il a cru, pour la lui rendre commune, devoir la répéter dans l'art. 14 de la loi du 25 mai 1838.

Un arrêt de la Cour suprême, du 29 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 360), qui décide qu'on ne peut appeler d'un jugement statuant sur une contestation inférieure à 1,000 francs, lors même qu'il n'exprime point qu'il a été rendu en dernier ressort, est une application littérale de l'art. 453, qu'il est presque inutile d'indiquer. Il en est de même d'un arrêt de la Cour de Toulouse, du 16 mars 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 208), qui, dans le cas inverse, celui où un tribunal, en statuant sur sa compétence, a déclaré prononcer en dernier ressort, décide que cette qualification n'empêche point l'appel. Ce dernier arrêt trouve à la fois son motif, et dans l'art. 453, et dans l'art. 454.]

jugements. Mais elle est utile ; car, suivant l'observation très juste de MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 693, et BOITARD, t. 3, p. 95, elle sert à déterminer l'effet que l'appel pourra produire sur ce jugement, suspensif s'il est qualifié en premier ressort, non suspensif s'il l'est en dernier ressort, art. 457. Il y a donc toujours grand avantage, pour la partie gagnante, à ce que son jugement soit qualifié en dernier ressort ; car elle pourra le faire exécuter malgré l'appel ; et, pour la partie perdante, à ce qu'il soit qualifié en premier ressort ; car elle pourra en suspendre l'exécution au moyen d'un appel. Bien entendu néanmoins que ces qualifications, si elles sont erronées, n'influent en rien sur la recevabilité ou l'irrecevabilité de l'appel.]]

1632. *Est-il des cas où le Code de procédure ait permis l'appel, quoique l'objet contesté fût dans le taux du dernier ressort?*

Oui ; par exemple, lorsqu'il est statué sur le fond d'une instance périmée (art. 15) ; en matière de récusation (art. 391); lorsqu'il s'agit d'incompétence, si toutefois l'on admet l'opinion que nous émettons sur la *Quest.* 1635.

1633. *Mais peut-on étendre ces exceptions à d'autres cas, et particulièrement à celui où la contrainte par corps aurait été prononcée?*

La Cour d'appel de Rome a jugé que, dans ce dernier cas, le jugement n'était sujet qu'au recours en cassation (*V.* arrêt du 20 nov. 1809, DENEVERS, 1811, *Suppl.*, p. 220), en décidant que l'appel d'un jugement du tribunal de commerce portant condamnation à une somme de 200 fr., et qualifié en dernier ressort était non recevable, quoiqu'il ne tombât que sur la contrainte par corps. Elle a considéré que cette contrainte n'était qu'un moyen d'exécution, un simple accessoire de la condamnation principale, et devait en suivre le sort, suivant la maxime : *accessorii idem est judicium quod principalis.* M. DENEVERS, *ubi suprà*, p. 99, dit que la Cour suprême a préjugé, dans le même sens, la solution de cette question, par un arrêt du 5 nov. 1811 (*S.*, t. 12, p. 18), en cassant un jugement rendu en premier et dernier ressort, qui avait prononcé la contrainte par corps contre un simple particulier signataire d'un billet à ordre. En effet, le recours n'aurait pas été reçu, si le jugement avait été susceptible d'appel. Nous devons dire néanmoins que la Cour de Turin s'est prononcée dans un sens contraire, par arrêt du 3 déc. 1810 (*S.*, t. 11, p. 173, *J. Av.*, t. 3, p. 224), attendu que le jugement, relativement au chef de la contrainte, avait prononcé sur la liberté individuelle, et, par conséquent, sur un objet inappréciable. Telle est aussi notre opinion.

[[Cette question est de nouveau traitée sous le n° 2675, où nous ferons connaître les nombreux arrêts auxquels elle a donné lieu. Mais l'art. 20 de la loi du 19 avr. 1832 l'a désormais tranchée pour l'affirmative.]]

[[**1633** bis. *La fin de non-recevoir contre l'appel, résultant de ce que le jugement attaqué devait prononcer en dernier ressort, peut-elle être proposée en tout état de cause, et suppléée par les juges?*

Cette question a toujours été jugée affirmativement, et il en devait être ainsi. Quand la loi attribue la force de la chose irrévocablement jugée à la sentence rendue par de certains juges, dans de certaines limites, il est de l'intérêt de l'ordre public que l'objet de cette sentence ne soit pas remis en question. Aussi les parties ne peuvent consentir, d'une manière soit expresse, soit tacite, à en saisir le tribunal supérieur, et celui-ci ne peut pas en retenir la connaissance. Ce

principe se trouve établi dans une dissertation insérée par M. DEVILLENEUVE, au tome 31, 2e part., p. 70, de son Recueil.

Nous l'avons déjà posé nous-même, sur notre *Quest.* 739 *bis*, t. 2, p. 213, 4°, où nous avons cité de nombreuses autorités. On peut y ajouter encore les arrêts des Cours de Bruxelles, 17 mars 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1820, p. 200); Liége, 6 avril 1824 (même *Journ.*, t. 2 de 1824, p. 324); Toulouse, 29 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 234), et Lyon, 13 mai 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 37).

Cependant, dans les motifs d'un arrêt du 7 mai 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 37), la Cour de cassation semble avoir supposé que la fin de non-recevoir se couvrirait par les conclusions des parties; mais, ce motif étant inutile à la décision, qui se soutient par des considérations de fait, on ne peut pas le regarder comme une véritable autorité.

Au reste, notre opinion est aussi celle de MM. MERLIN, *Quest. de droit*, vis *Appel* et *Dernier ressort*, et CARRÉ, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 4, *Quest.* 313.]]

1634. *Le consentement des parties à être jugées en dernier ressort, quand la loi en refuse le pouvoir au tribunal, suffit-il pour qu'elles ne puissent appeler de ce jugement?*

Il n'est pas douteux que le consentement de l'une des parties seulement ne suffit pas pour conférer au tribunal le droit de prononcer en dernier ressort. (*V.* arrêt de la Cour de cassation du 2 messidor an X, *J. Av.*, t. 19, p. 66.) Mais ne semble-t-il pas résulter de cette décision, que le consentement de toutes les parties suffit pour autoriser un tribunal à les juger en premier et dernier ressort, dans une matière qui ne serait de sa compétence qu'en premier ressort seulement? C'est notre opinion, fondée, premièrement, sur l'art. 6 du tit. 4 de la loi du 24 août 1790, qui est relative à la compétence, et qui, par conséquent, ne peut être considérée comme abrogée par le silence du Code de procédure, qui, comme le disait M. le conseiller d'État Treilhard (*V.* éd. de Didot, p. 4), n'a pas eu pour objet de régler la compétence; secondement, sur l'art. 639, § 2, du Code de commerce. *V.* arrêt de la Cour de cassat. du 5 nov. 1811; Comm. des *Ann. du Not.*, t. 3, p. 93, et *J. Av.*, t, 4, p. 576; arrêt de la Cour de Bruxelles du 16 juillet de la même année; DENEVERS, 1811, *Suppl.*, p. 11 et *J. Av.*, t. 3, p. 334.

[[Cette opinion, que nous croyons conforme à la loi est aussi embrassée par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § VII; PONCET, t. 1, p. 460, n° 283; PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 3, tit. 4, chap. 1er, sect. 5; CARRÉ, *Compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 1er, *Quest.* 57; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 160, n° 2, et BOITARD, t. 3, p, 31, et consacrée par arrêt de la Cour de Rennes, 24 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 22, p. 76), de la Cour de cassation, 8 oct. 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 114), et de Paris, 21 juin 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 200). En effet, l'art. 6 du tit. 4 de la loi des 16-24 août 1790 est ainsi conçu : « En toutes matières personnelles, réelles et mixtes, à quelque somme ou valeur que l'objet de la contestation puisse monter, les parties seront tenues de déclarer, au commencement de la procédure, si elles consentent à être jugées sans appel, et auront encore, pendant le cours de l'instruction, la faculté d'en convenir, auquel cas les juges de district prononceront en premier et dernier ressort. »

Sans doute, la première partie de cet article, celle qui fait aux plaideurs un devoir de déclarer, *in limine litis,* leur intention relativement au premier ou dernier ressort, est abrogée par une désuétude complète; mais il n'en est pas de même de la disposition qui leur accorde la faculté d'en convenir. On ne peut pré-

tendre que l'article cité soit abrogé par le Code de procédure, pas plus que les autres règles de compétence contenues dans la loi de 1790, et sur lesquelles le nouveau Code a gardé le silence.

Il est bien entendu que, pour renoncer ainsi à l'appel, il faut avoir la libre disposition de ses droits. Ainsi, ceux qui ne peuvent pas compromettre ne peuvent consentir à être jugés en dernier ressort. De même ce consentement ne peut pas avoir lieu pour les objets sur lesquels il est interdit de transiger. On peut consulter le Traité de notre savant collègue M. BÉNECH, p. 421.

Mais comment doit être donné le consentement des parties à être jugées sans appel? M. PIGEAU, *ubi suprà*, se fondant sur l'analogie de l'art. 7 du Code de procédure, enseigne qu'il doit l'être par une déclaration faite aux juges par les parties elles-mêmes et signée d'elles. Il nous semble, au contraire, peu nécessaire que le juge ait donné acte aux parties de ce consentement; il suffit que son existence soit constatée par un acte quelconque.

Quant au point de savoir si les parties peuvent de même renoncer au premier degré de juridiction, en consentant à être jugées *de plano* par le tribunal d'appel, *V.* la *Quest.* 1676.]]

[[**1634** bis. *La convention de renoncer à l'appel est-elle obligatoire pour le cas même où le tribunal se dessaisit par un jugement d'incompétence?*

La Cour de cassation a jugé, le 1er floréal an IX (*J. Av.*, t. 1er, p. 85), conformément aux conclusions de M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § VII, que cette convention devait s'étendre à tous les jugements préparatoires et définitifs qui peuvent intervenir sur la contestation. La Cour de Bruxelles, étendant encore ce système, a résolu affirmativement notre question, le 16 juill. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 334).

Si la question d'incompétence avait été soulevée avant la convention, nous croyons qu'une pareille décision serait légale; mais si une des parties l'a proposée depuis, ou si le tribunal l'a suppléée d'office, il nous semble que la convention ne peut recevoir d'application. — Car le consentement des parties n'avait trait qu'à la fixation du ressort, et ne devait pas empêcher que le tribunal se renfermât dans les bornes de ses attributions. C'est pour juger le procès existant entre elles qu'elles avaient prorogé la juridiction, et certes il n'est pas jugé, ce procès, par un jugement qui déclare l'incompétence. Elles ne sont donc pas présumées avoir renoncé, pour ce cas, à la voie de l'appel, que la loi ouvre toujours pour les jugements d'incompétence. (Art. 454.)]]

ART. 454. Lorsqu'il s'agira d'incompétence, l'appel sera recevable, encore que le jugement ait été qualifié en dernier ressort.

[Notre Com. du tarif, t. 1, p. 531, n° 14.] — Code de proc., art. 16, 163, 325, 376 et 437. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Appel*, n° 610; *Ressort*, n°s 229 à 240. — Devilleneuve, v° *Appel civil*, n° 7. — A. Dalloz. *cod.*, n°s 47 à 65. — Carré, *Compétence*, 1re partie, n° 81, à la note, éd. in-8°, t. 1er, p. 73; 2e part., liv. 2, t t. 4, art. 286, t. 4, p. 372, et n° CLXXXIII, t. 4, p. 372; 2e partie, liv. 2, tit. 5, art. 295, t. 5, p. 28; 2e part., liv. 2, tit. 5, art. 304, n° CXCV, t. 5, p. 126, au texte et à la note; 2e part., liv. 3, tit. 2, chap. 2, art. 321 : n° CCXI, t. 6, p. 305; 2e part., liv. 3, tit. 7, chap. 2, art. 546, n° CCLXIV, t. 8, p. 200 et 201. — Locré, t. 22, p. 78 n° 6, p. 118, n° 14, et p. 153, num. 12. — QUESTIONS TRAITÉES : L'appel est-il recevable en matière de compétence, lors même que le procès n'est disposé à recevoir au fond qu'un jugement en dernier ressort? L'est-il également lorsque l'exception d'incompétence n'a pas été proposée devant les premiers juges? *Q.* 1635. — L'art. 454 est-il applicable aux deux espèces d'incompétence? *Q.* 1635 *bis*. — Lorsqu'un tribunal d'appel est saisi pour cause d'incompétence de l'appel d'un jugement rendu sur une matière de dernier ressort à quoi se bornent ses pouvoirs? *Q.* 1635 *ter*. — Peut-on appeler d'un jugement qui statue sur un déclinatoire proposé soit pour litispendance, soit pour connexité si la valeur litigieuse n'excède pas le taux du dernier ressort? *Q.* 1635 *quater*. — La solution de la *Quest.* 1635 s'applique-t-elle aux jugements rendus par les tribunaux de commerce et les juges de paix, comme aux jugements des tribunaux civils? *Q.* 1636.]

CCCLXXVII. La disposition de cet article est encore une conséquence du principe énoncé au commentaire du précédent, que la compétence est du droit public : d'où il suit que lorsqu'il s'agit du pouvoir du juge, l'appel doit être recevable, quelque qualification qui ait été donnée au jugement, puisque autrement, il dépendrait de lui de priver les parties de ce recours, en qualifiant son jugement en dernier ressort. C'est ainsi que, suivant l'art. 77 de la loi du 27 vent. an VIII, quoiqu'il n'y ait point ouverture à cassation contre les jugements en dernier ressort des juges de paix, ils perdent cette exemption pour cause d'incompétence et d'excès de pouvoir : tout cela fondé sur l'universalité de l'adage, *non est major defectus quam defectus potestatis.* (*Rapp. au Corps législ.*, et notre *Traité des lois d'organ. et de compét.*, liv. 3, tit. 3, sect. 1re.)

1635. *L'appel est-il recevable en matière de compétence, lors même que la matière n'est disposée à recevoir au fond qu'un jugement en dernier ressort?* [[*L'est-il également lorsque l'exception d'incompétence n'a pas été proposée devant les premiers juges?*]]

Si l'on s'attachait rigoureusement aux termes de l'art. 454, on pourrait croire qu'il n'a pas entendu prononcer qu'en toute matière, l'appel pour raison d'incompétence soit recevable. Il paraît dire seulement que la *qualification* en dernier ressort n'empêche pas de recevoir l'appel des jugements de compétence; et c'est ainsi que M. PIGEAU a expliqué ce même article, t. 1, p. 133, 491 et 556. Cependant, si l'on compare ses dispositions avec celles de l'article qui précède, on reconnaîtra que le législateur a voulu que, lorsqu'il s'agit de compétence, l'appel fût recevable, quelle que fût la valeur de la contestation au fond.

En effet, l'art. 453 dispose généralement que la qualification en dernier ressort, donnée à un jugement, n'empêche pas qu'on ne puisse se pourvoir contre lui par l'appel, quand la valeur sur laquelle il est rendu excède la compétence pour prononcer souverainement. Il suit de là, comme le remarque M. DENEVERS, 1808, *Suppl.*, p. 179, que l'art. 454 serait inutile et sans objet, s'il n'était pas entendu dans le sens que l'appel pour cause d'incompétence est recevable, quoique la valeur du procès au fond fût dans les limites du dernier ressort (1).

[[La justesse de cette solution est certaine. Elle est unanimement adoptée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 28; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 160; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 693; BOITARD, t. 3, p. 98; et elle résulte d'un grand nombre d'arrêts, notamment de ceux des Cours de Rennes, 19 août 1819 (*J. Av.* t. 19, p. 263); Bruxelles, 8 juin 1822 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1822, p. 114, et 19 nov. 1823 (même *Journ.*, t. 1, de 1824, p. 333); Metz, 8 mai 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 222); Rouen, 4 avr. 1825 (*Journ.* de cette Cour, 1826, p. 288); Paris 25 fév. 1829 (*Ann. de législ., Comm.*, t. 6, p. 221); Bruxelles, 7 juin 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1835, p. 176); et Agen, 19 déc. 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 500).

La règle qui soumet à l'appel tout jugement sur la compétence, encore que

---

(1) Nous nous bornerons à cette seule observation, en conseillant toutefois de lire, sur cette question, l'examen plus approfondi qu'en a fait M. Denevers. Au surplus, la solution que nous en donnons est conforme au sentiment de presque tous les auteurs, et à plusieurs arrêts, dont deux émanent de la Cour de cassation. (*Voy.* DELAPORTE, t. 2, p. 15; le *Prat. Franç.*, t. 3, p. 95; THOMINE, p. 191; HAUTEFEUILLE, p. 256; le *Discours du tribun* ALBISSON, édit. de Didot, p. 166; arrêts des Cours de Trèves, de Bruxelles, de Colmar; enfin, les arrêts de la Cour de cassation, des 22 avril 1811, *S.*, 11.1.162, et *J. Av.*, t. 3, p. 309, et 24 oct. 1811; DENEVERS, 1811, p. 509.

la valeur du procès soit dans les termes du dernier ressort, a été même appliquée, par la Cour de Paris, le 10 juin 1812 (*J. Av.*, t. 16, p. 507), au jugement rendu sur une action en nullité de sentence arbitrale, quoique antérieurement, et avant le Code de procédure, la Cour de Turin eût décidé, le 24 germ. an XII (*J. Av.*, t. 16, p. 461), qu'un tel jugement ne pouvait être attaqué, même pour incompétence, que par la voie de cassation. Cet arrêt se fonde sur l'art. 80 de la loi du 27 vent. an VIII, auquel il donne une fausse interprétation, comme le démontrent MM. COFFINIÈRES, *loco citato*, et MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Excès de pouvoir*.

Les Cours de Montpellier, 8 janv. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 200), et de Colmar, 8 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 177), ont aussi implicitement reconnu la doctrine de M. Carré; la première, en déclarant qu'il y a incompétence, et, par conséquent, ouverture à l'appel, quelle que soit la valeur du litige, lorsque le tribunal a, par une disposition nouvelle, corrigé les dispositions d'un premier jugement; la seconde, en refusant de voir le vice d'incompétence dans ce fait, que le jugement aurait été rendu par une autre chambre que celle qui se trouvait originairement saisie de la contestation, ou dans celui de l'adjonction irrégulière d'un avoué pour compléter le tribunal; en sorte qu'il faut alors, si la valeur du fond est inférieure au taux du dernier ressort, se pourvoir en cassation et non par appel.

Mais la Cour de Grenoble, les 13 déc. 1823 et 12 avr. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 345), a mis à notre principe une importante restriction que nous ne pouvons adopter. Elle a pensé que l'appel pour incompétence n'est pas recevable, dans le cas où l'objet du litige est par sa valeur soumis au dernier ressort, si l'exception d'incompétence n'a pas été proposée devant les premiers juges. Cette décision ne serait admissible qu'autant qu'il s'agirait d'une incompétence *ratione personæ*, laquelle veut être proposée *in limine litis;* mais il paraît au contraire, que, dans l'espèce soumise à cette Cour, l'incompétence était relative à la matière; dès lors, elle était proposable en tout état de cause; et la circonstance de la valeur du litige ne pouvait rien changer à cette règle souveraine, puisque ce n'est pas cette valeur qui doit être consultée en matière d'incompétence.

En un mot, l'art. 454 ne doit pas être entendu dans ce sens qu'il reçoit l'appel contre tout jugement rendu sur une question de compétence, mais dans celui-ci que l'appel est toujours recevable lorsqu'il se fonde sur l'incompétence, sauf à examiner si l'incompétence *ratione personæ* n'a point été couverte.

D'après un arrêt de la Cour de cassation du 11 juin 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 208), notre règle n'est pas applicable aux tribunaux de simple police, dont les jugements, lorsqu'ils peuvent prononcer en dernier ressort sur le fond, ne peuvent être attaqués, même pour incompétence, que par la voie de la cassation.]]

[[**1635** bis. *L'art. 454 est-il applicable aux deux espèces d'incompétence?*

Le projet de cet article était textuellement restreint à l'incompétence *ratione materiæ*. Mais sur les observations du tribunat, qui désirait l'appliquer aussi à l'incompétence *ratione personæ* (*V.* LOCRÉ, t. 22, p. 78, n° 6), la rédaction présente fut adoptée. MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 28; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 169, n° 3, et THOMINE-DESMAZURES, t. 1, p. 693, concluent de là, avec raison, que la règle de notre article est générale et s'applique aux deux espèces d'incompétence.

Nous croyons cependant qu'il n'en peut être ainsi qu'avec la distinction par nous indiquée sur la question précédente, c'est-à-dire que, s'il s'agit d'une incompétence personnelle, l'appel ne sera recevable qu'autant que l'exception

ayant été proposée devant les premiers juges, ceux-ci y auront statué ; tandis que, si l'incompétence est matérielle, on pourra, sans en avoir excipé devant les premiers juges, appeler de leur jugement et le faire annuler au fond comme incompétemment rendu.]]

[[**1635** ter. *Lorsqu'un tribunal d'appel est saisi, pour cause d'incompétence, de l'appel d'un jugement rendu sur une matière de dernier ressort, à quoi se bornent ses pouvoirs?*

Ils se bornent à statuer sur la question de compétence, sans qu'il puisse annuler pour irrégularité autre que l'incompétence, ni examiner s'il y a bien jugé au fond, dans le cas où le moyen d'incompétence n'est pas accueilli. Autrement il n'y aurait pas de jugement qu'on ne pût déférer, même pour le fond, au second degré de juridiction, en soulevant un déclinatoire bien ou mal fondé.

Cette solution, d'ailleurs évidente, a été consacrée par arrêts de la Cour de cassation des 22 juin 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 310), et 11 mai 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 174), et approuvée de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 161, n° 4, et BOITARD, t. 3, p. 99. En cas d'infirmation pour vice d'incompétence, *voy*: nos *Questions* sur l'art. 473.]]

[[**1635** quater. *Peut-on appeler d'un jugement qui statue sur un déclinatoire proposé, soit pour litispendance, soit pour connexité, si la valeur litigieuse n'excède pas le taux du dernier ressort?*

La Cour de Bordeaux a jugé la négative, le 17 août 1833 (*Journ.* de cette Cour, t. 8, p. 751). Cette décision est fondée sur le motif, que la demande en renvoi pour incompétence n'est pas proprement une exception d'incompétence, mais seulement une fin de non-procéder.

Les solutions que nous avons données aux *Quest.* 728 et 732, t. 2, p. 191 et 194, repoussent une semblable doctrine, qui d'ailleurs repose sur une distinction doctrinale fort surannée.]]

1636. *La solution de la Quest.* 1635 *s'applique-t-elle aux jugements rendus par les tribunaux de commerce et les justices de paix, comme à ceux rendus devant les tribunaux civils?*

La disposition de l'art. 425 contient elle-même, indépendamment de l'art. 454, la solution affirmative de cette question, relativement aux tribunaux de commerce ; et c'est en ce sens aussi que s'est prononcée la Cour de Liége, dans un arrêt du 22 avril 1809 (*S.*, t. 12, 2e part., p. 339).

[[Et dans un autre du 6 juill. 1835 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1836, p. 27). C'est aussi l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 693.]]

Mais on avait douté que l'on pût décider ainsi relativement aux jugements rendus par les justices de paix, attendu, disait-on, que la disposition de l'art. 454 ne s'appliquait qu'aux tribunaux civils, la forme de procéder étant réglée par un livre spécial, qui ne contient aucune disposition semblable à l'art. 454.

La Cour de cassation, par les deux arrêts cités sur la précédente question, a rejeté ce moyen, en déclarant que la disposition de l'art. 454 est générale ; que se trouvant au titre unique de l'appel et de l'instruction sur l'appel, elle gouverne les appels des jugements de justices de paix, comme ceux des tribunaux inférieurs, et qu'enfin elle n'est contrariée par aucune autre disposition des divers titres du liv. 1er, qui concerne l'instruction devant les justices de paix. (*V.* sur-

tout l'arrêt de la Cour de cass. du 22 avril 1811, *S.*, t. 11, 1re part., p. 162, et (*J. Av.*, t. 3, p. 309.)

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 693, partage, avec raison, cet avis, qui a reçu une sanction légale de l'art. 14 de la loi du 25 mai 1838.]]

ART. 455. Les appels des jugements susceptibles d'opposition ne seront point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition.

[Notre comm. du Tarif, t. 1, p.531, n° 11]—C. de proc., art. 20, 156, suiv. 459, 809.—[Notre Dict. gén. de pr., v° *Appel*, nos 231, 238 à 242, 245, 252, 260, 263, 270 — Devilleneuve, v° *Appel civil*, nos 160 à 177. — A. Dalloz, v° *Appel civil*, nos 66 à 81. — Locré, t. 22, p. 78, n° 6; p. 118 n° 15; et p. 153, n° 12. — QUESTIONS TRAITÉES : Peut-on, après avoir pris la voie de l'opposition l'abandonner pour prendre celle de l'appel? Si l'une des parties qui ont succombé s'est pourvue par opposition et l'autre par appel, ayant laissé écouler les délais de l'opposition, comment faut-il procéder à l'égard de l'une et de l'autre? *Q.* 1636 *bis*.— La fin de non-recevoir contre l'appel relevé pendant les délais de l'opposition, ou avant qu'il ait été statué sur icelle, peut-elle être suppléée d'office? *Q.* 1636 *ter*. — Si c'est le demandeur qui a été condamné par défaut, l'art. 455 lui est-il également applicable? *Q.* 1636 *quater*. — L'art. 455 est-il applicable à l'appel d'un jugement qui aurait, sur une demande en interdiction, nommé un administrateur provisoire, à la personne poursuivie? *Q.* 1636 *quinquies*.—L'art. 455 est-il applicable à l'appel d'un jugement qui, sur une demande en interdiction, aurait nommé un administrateur provisoire à la personne poursuivie? *Q.* 1636 *sexies*.— La disposition de l'art. 455 s'applique-t-elle aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce? *Q.* 1637.—Le jugement par défaut rendu par le tribunal de commerce contre une partie qui n'a pas constitué d'agréé est-il susceptible d'appel, s'il n'a pas été exécuté, le délai pour l'opposition, courant jusqu'à l'exécution conformément à l'art. 158, lorsqu'il n'y a pas eu d'avoué constitué? *Q.* 1638.—Peut-on interjeter appel dans le délai de l'opposition, si l'on prétend que le jugement a été incompétemment rendu? *Q.* 1639.—L'appel d'un jugement par défaut interjeté dans le délai de l'opposition, est-il recevable, lorsque ce jugement a été rendu par suite d'un jugement contradictoire sur la compétence, ou sur toute autre exception? *Q.* 1640.—Le garant condamné par défaut envers son garanti condamné contradictoirement, peut-il intervenir sur l'appel de celui-ci avant l'expiration du délai de l'opposition? *Q.* 1640 *bis*.—Quand le jugement par défaut est déclaré exécutoire nonobstant opposition, peut-on appeler dans le délai de l'opposition? *Q.* 1641. — La voie de l'appel est-elle ouverte en faveur du failli contre les ordonnances du commissaire de la faillite, et contre les jugements rendus sur son rapport, encore qu'ils puissent aussi être réformés par la voie d'opposition? *Q.* 1642. — L'art. 455 est-il applicable aux jugements rendus en matière de droits réunis? *Q.* 1643. — Si un appel est mal à propos interjeté pendant le délai de l'opposition, y a-t-il déchéance? *Q.* 1644. — L'appel d'un jugement par défaut auquel il a été formé opposition, est-il recevable, quoiqu'on n'appelle pas du jugement qui, par une fin de non-recevoir tirée de la forme, a débouté de l'opposition? L'appel du jugement qui déboute de l'opposition, dispense-t-il d'appeler du jugement de défaut? *Q.* 1645. — Une partie condamnée par défaut, qui ne motive son opposition que sur l'incompétence du tribunal sans présenter aucun moyen sur le fond, peut-elle, condamnée par cette opposition par un jugement qui ne statue que sur la compétence, joindre à l'appel de ce second jugement celui du premier, à l'égard duquel les délais sont expirés? *Q.* 1645 *bis*] (1).

CCCLXXVIII. L'ordonnance de 1667 n'accordait le droit de s'opposer, dans le délai de huitaine, aux jugements par défaut, que dans le cas où la partie condamnée en dernier ressort n'avait plus la ressource de l'appel. Mais l'usage de la plupart des tribunaux de France avait étendu même aux jugements sus-

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° On ne peut pas se pourvoir, par appel, contre un jugement par défaut non signifié, avant d'y avoir formé opposition. Rennes, 9 mars 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 398).

2° Le jugement portant que le demandeur a requis défaut contre le défendeur, et que l'avoué de celui-ci a déclaré faire défaut faute de plaider, mais dont le dispositif prononce contradictoirement, peut être attaqué par la voie de l'appel dans le délai de l'opposition. Colmar, 15 juin 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 517).

3° L'acte qui contient à la fois opposition et appel, ne peut être valable comme acte d'appel, quand la partie elle-même en a fixé le caractère, en s'en servant devant les premiers juges comme acte d'opposition. Bourges, 15 thermidor an VIII (*J. Av.*, t. 15, p. 286).

4° Une partie ne peut pas être déclarée non recevable dans son appel d'un jugement, parce qu'elle n'attaquerait pas un second jugement rendu par défaut, et non encore signifié. Rennes, 19 nov. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 448).]

ceptibles d'appel, la faculté de s'y opposer : on avait justement pensé qu'il était plus utile aux deux parties d'instruire leur affaire devant les premiers juges, et de pouvoir prendre ensuite la voie de l'appel; mais le plus souvent, et avant même que le délai de l'opposition fût expiré, on interjetait appel, sous prétexte de sortir plus promptement d'affaire, ou de se soustraire à des préventions.

Ce droit d'opposition est accordé par la loi comme le moyen qui doit être employé, et non pour qu'on ait le choix de prendre cette voie ou d'interjeter appel. Si le délai pour s'opposer est expiré, la loi présume que la partie condamnée n'a point été à portée ou à temps de fournir ses moyens d'opposition, et elle lui conserve encore la ressource de l'appel. (*Exposé des motifs.*)

[[**1636** bis. *Peut-on, après avoir pris la voie de l'opposition, l'abandonner pour prendre celle de l'appel? Si l'une des parties qui ont succombé s'est pourvue par opposition, et l'autre par appel, ayant laissé écouler le délai de l'opposition, comment faut-il procéder à l'égard de l'une et de l'autre ?*

Ces questions, que nous reproduisons ici, parce que c'est leur place naturelle, ont été traitées par M. Carré, sous les nos 1570 et 1571, que nous avons fait suivre de nos observations. Il nous suffit d'y renvoyer le lecteur.]]

[[**1636** ter. *La fin de non-recevoir contre l'appel relevé pendant les délais de l'opposition ou avant qu'il ait été statué sur icelle, peut-elle être suppléée* d'office?

Oui : parce qu'elle tient à l'ordre des juridictions, et à cette règle absolue qui veut que le second degré ne puisse être abordé par les parties avant qu'elles aient épuisé le premier (*voy.* les préliminaires de ce titre); qu'enfin la voie de recours la plus simple, tant qu'elle demeure possible, soit toujours préférée à une voie plus compliquée. Tel est aussi l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 694. *Voy.*, par analogie, les *Quest.* 243, 739 *bis* et 1676.]]

[[**1636** *quater.* Lorsqu'on a laissé écouler, *sans en profiter, les délais de l'opposition, ou qu'on a fait défaut sur l'opposition qu'on avait d'abord formée, est-on néanmoins recevable à se pourvoir par la voie de l'appel ?*

Oui, ainsi que nous l'avons dit sur la *Quest.* 1571.]]

[[**1636** quinquies. *Si c'est le demandeur qui a été condamné par défaut, l'art.* 455 *lui est-il également applicable ?*

Cette question doit se résoudre par les principes que nous avons exposés dans nos observations sur la *Quest.* 617, et sur la note de la *Quest.* 1566.

Il est des cas où nous avons déclaré non recevables soit l'opposition, soit l'appel du demandeur. Alors l'art. 455 est forcément sans application. Mais dans ceux où nous avons admis l'un et l'autre de ce recours, nous ne voyons pas de raisons pour que le demandeur, qui veut en user, soit dispensé des obligations et privé des droits qui sont contenus dans l'art. 455.

MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 695, et TALLANDIER, p. 66, qui n'ont examiné la question que sous la forme où elle se présente ici, refusent, sans distinction, au demandeur défaillant, le droit d'appeler.

M. MERLIN, *Quest. de Droit*, vo *Appel*, t. 7, p. 159, adopte, au contraire, nos distinctions et les solutions qui en découlent.]]

[[**1636** sexies. *L'art. 455 est-il applicable à l'appel d'un jugement qui, sur une demande en interdiction, aurait nommé un administrateur provisoire à la personne poursuivie?*

M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § 1, n° IX, 2°, pose cette question, et la résout négativement, sur le motif pris de ce qu'un tel jugement ne peut jamais être par défaut, l'art. 497 du Code civ. disposant que la nomination d'un administrateur provisoire à la personne poursuivie en interdiction ne peut avoir lieu qu'après qu'elle a été interrogée par le tribunal dans la chambre du conseil. Or, pour subir cet interrogatoire, il faut qu'elle comparaisse; le jugement ne sera donc pas rendu à son défaut.

« Qu'importe, dit M. Merlin, que le défendeur n'ait encore, à cette époque, ni constitué, ni pu constituer avoué, ni par conséquent conclure dans la forme ordinaire, au rejet de la demande formée contre lui? sans doute, dans les cas ordinaires, il faut qu'il y ait constitution d'avoué de la part du défendeur, pour que l'instance puisse devenir contradictoire. Mais ici la loi admet le défendeur à contredire lui-même, sans l'assistance d'un avoué, la demande tendante à son interdiction; et par conséquent, elle veut que l'on répute contradictoire le jugement qui intervient à la suite de l'interrogatoire qu'il a subi. »

Ce n'est donc point par la voie de l'opposition, mais uniquement par celle de l'appel, que ce jugement devait être attaqué, comme l'a jugé la Cour de Montpellier, le 29 mai 1832, par un arrêt que rapporte M. Merlin.

Néanmoins, nous aurions borné l'effet de cette décision au cas où l'administrateur provisoire n'aurait été réellement nommé qu'après un interrogatoire subi par la personne à interdire.

Si cette formalité n'eût pas été préalablement remplie, il est clair que les raisons de M. Merlin n'auraient plus de poids, et que l'opposition serait recevable aussi bien que l'appel, toutes les fois qu'aucun avoué n'aurait comparu au jugement de nomination.

Au reste la question doit complétement changer de face depuis la promulgation de l'art. 32 de la loi du 30 juin 1838 sur les aliénés, qui dispose que le jugement par lequel l'administrateur provisoire est nommé à une personne placée dans un établissement d'aliénés ne sera pas sujet à l'appel.

Il ne s'agit donc plus de savoir si c'est l'appel ou l'opposition qui doit être employée pour attaquer ce jugement, mais seulement s'il est ou non susceptible d'opposition. La question ainsi restreinte sera résolue par les mêmes principes et suivant la même distinction.

Quant au point de savoir si le jugement qui prononce l'interdiction est susceptible d'opposition, voir la *Quest.* 3030.]]

1637. *La disposition de l'art. 455 s'applique-t-elle aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce?*

On peut, disions-nous, sur cette question, n° 1492 de notre *Analyse*, appliquer ce que la Cour de cassation a décidé sur la 1491e, formant le n° 1636, qui précède, et c'est en ce sens aussi qu'elle avait été décidée par divers arrêts des Cours souveraines; décision qui, d'ailleurs, nous paraissait une conséquence de ce que l'art. 645 du Code de commerce applique aux jugements par défaut des tribunaux de commerce, les art. 156, 158 et 159 du Code de procédure. (Colmar, 31 déc. 1808; *S.*, 14.2.341 et *J. Av.*, t. 3, p. 209, 1re esp.; Paris, 18 mai 1809; Limoges, 15 nov. 1810, *S.*, 14.2.388 et *J. Av.*, t. 3, p. 210, 2e esp., et p. 211, 5e esp.)

Mais par arrêt de la Cour de cassation, du 24 juin 1816 (*S.*, 1.61.409, et

J. Av., t. 3, p. 212, 2e esp.), le contraire a été formellement décidé, attendu qu'aucune disposition des deux titres du Code de commerce, qui règlent la forme de procéder en juridiction commerciale, ne soumet les jugements dont il s'agit à l'application de l'art. 455; et que l'art. 645 est au contraire formellement exclusif de cette application, puisqu'il décide que l'appel peut être interjeté le jour même du jugement.

[[La première de ces deux opinions a été encore consacrée, indépendamment des arrêts cités par M. Carré, par ceux des cours de Turin, 25 sept. 1811, (*J. Av.*, t. 3, p. 342), et de Limoges, 23 juillet 1814 (*J. Av.*, t. 3, p. 212, 6e esp.).

Mais la jurisprudence de la Cour de cassation, adoptée par M. Carré, déjà suivie par les Cours de Liége, 20 juillet 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 211, 3e esp.), et de Besançon, 14 déc. 1809 (*ibid.*, 4e esp.), est devenue celle des Cours de Bordeaux, 14 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 214, 8e esp.), et 5 juin 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 176); Metz, 8 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 3, p. 215, 9e esp.), et 8 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 305); Rennes, 22 mai 1820 (*J. Av.*, t. 3, p. 215, 10e esp.); Liége, 24 déc. 1822 (*Ann.*, DELAPORTE, t. 1er de 1823, p. 230); Bruxelles, 27 juill. 1824 (t. 2 de 1824, p. 473); Caen, 12 janv. 1830; Bourges, 19 mars 1831, (DEVILL., 1833.2.33, *J. Av.*, t. 41, p. 625); Poitiers, 24 mai 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 279); Montpellier, 13 nov. 1834 (DEVILL., 1835.2.359; *J. Av.*, t. 48, p. 377); Paris, 22 mars 1836 (DEVILL., 1836.2.460; *J. Av.*, t. 51, p. 584); Rennes, 5 mars 1833 (*J. Av.*, t. 51, p. 712), et 6 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 186).

Cette dernière jurisprudence se fonde sur ce que les derniers mots de l'art. 645 du Code de commerce, ainsi conçu : « L'appel pourra être interjeté le jour même du jugement, » contiennent une disposition générale, applicable aux deux espèces de jugement contradictoire, et par défaut, dont la première partie de ce même article traite conjointement, et par conséquent déroge, en ce qui concerne les jugements des tribunaux de commerce, à la règle de l'art. 455 du Code de proc. civ.

Cette opinion, qui s'appuie encore sur l'autorité de MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, vo *Appel*, § 8, art. 3, no 4; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 177, no 22; DALLOZ, t. 1, p. 503; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 694; BOITARD, t. 3, p. 101, et TALLANDIER, p. 72, no 83, est aussi la nôtre, et ne peut plus être contestée, quoiqu'elle l'ait été autrefois par MM. COFFINIÈRES (*J. Av.*, t. 3, p. 208), et PARDESSUS, t. 5, no 1384.

L'art. 645 du Code de comm., dit avec raison M. MERLIN, déroge tout à la fois et à l'art. 449 et à l'art. 455 du Code de proc. civ.

La même décision a été appliquée par la Cour de Colmar, le 30 nov. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 382), à l'appel d'un jugement par défaut émané d'un conseil de prud'hommes.]]

1638. ***Le jugement par défaut, rendu par un tribunal de commerce contre une partie qui n'a pas constitué d'agréé, est-il susceptible d'appel, s'il n'a pas été exécuté, le délai pour l'opposition courant jusqu'à l'exécution, conformément à l'art.* 158, *lorsqu'il n'y a pas eu d'avoué constitué?***

La Cour de Turin, par arrêt du 25 sept. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 342), déjà cité sur notre *Quest.* 1546e, a décidé négativement cette question. On sent que nous sommes porté à donner la même solution, puisque nous avons dit, sur cette question, que la constitution ou la non-constitution d'un mandataire ne devait être d'aucune considération, et que tout jugement par défaut, rendu par un tribunal de commerce, était censé l'être contre partie, à moins qu'il n'y eût comparution antérieure de celle-ci.

Mais la Cour de Turin a supposé, par son arrêt, qu'en cas de constitution de

mandataire, le jugement par défaut devait recevoir l'application des règles concernant celui rendu contre avoué, et se trouve ainsi en opposition avec l'opinion que nous avons émise sur la question précitée. Nous n'en persistons pas moins dans cette opinion, en attendant que la Cour suprême ait fixé les doutes que l'arrêt de Turin peut faire naître.

[[Il nous semble que cette question est la même que la précédente et qu'elle aurait dû recevoir la même solution ; et par conséquent nous nous décidons pour la négative.]]

1639. *Peut-on interjeter appel dans le délai de l'opposition, si l'on prétend que le jugement a été incompétemment rendu ?*

Non, parce que la disposition de l'art. 455 est générale; dès lors l'exception d'incompétence qu'on voudrait opposer n'est point une cause suffisante pour empêcher les premiers juges de connaître des moyens d'opposition qu'on voudrait faire valoir contre le jugement par défaut. En effet, les tribunaux inférieurs sont les premiers juges de leur compétence, comme de toutes les autres questions inhérentes au procès dont ils sont saisis. (*V.* un arrêt de la Cour de Paris du 16 nov. 1810 (*J. P.*, 3e éd., t. 8, p. 614), Comm. inséré aux *Ann. du Not.*, t. 3, p. 105, et notre *Traité des lois d'org. et de compét.*, liv. 2, tit. 3.)

[[En effet, il ne résulte autre chose de l'art. 454, sinon que, lorsque le jugement de défaut ou autre sera attaqué pour vice d'incompétence, l'appel sera admissible quoique la valeur du procès, au fond, soit inférieure au taux du dernier ressort. Mais, en dérogeant ainsi aux règles ordinaires des premier et dernier ressorts, l'art. 454 n'a point dérogé aux principes qui régissent les délais d'appel, et la procédure ordinaire de cette voie de recours. De même un jugement préparatoire, vicié d'incompétence, serait bien sujet à l'appel, quelle que fût la valeur du litige, mais ne pourrait cependant être attaqué qu'après le jugement définitif, en vertu de l'art. 451.

Ainsi, la circonstance de l'incompétence ne modifie en rien les délais pendant lesquels on peut ou on ne peut pas appeler.

Tel est aussi l'avis de MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, vo *Appel*, § 8, art. 3, no 4, 3o, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 178.]]

1640. *L'appel d'un jugement par défaut, interjeté dans le délai de l'opposition, est-il recevable, lorsque ce jugement a été rendu par suite d'un jugement contradictoire sur la compétence, ou sur toute autre exception ?*

Un arrêt de la Cour de Rouen, du 14 juillet 1808 (*S.*, 15.2.11, et *J. Av.*, t. 3, p. 177), a résolu cette question pour l'affirmative, relativement à un jugement rendu par un tribunal de commerce.

Les motifs de cet arrêt sont que l'appel du jugement contradictoire, qui avait prononcé sur l'exception d'incompétence, aurait pu, aux termes de l'article 645 du Code de commerce, être interjeté le jour même de sa prononciation, et, à plus forte raison, dans les trois jours de la signification, ainsi qu'il était arrivé dans l'espèce; que dès que la Cour pouvait valablement être saisie de la question sur la compétence, relativement au jugement contradictoire, elle pouvait également, et par suite, être saisie de la question du fond, qui avait été décidée par le jugement par défaut, puisque l'appel du premier jugement, en cas qu'il eût été déclaré fondé, eût rendu le dernier nul et sans effet; que, par conséquent, il résultait de la circonstance que l'appel était régulier à l'égard du jugement contradictoire, qu'il devait être admis à l'égard du jugement par défaut.

Par un autre arrêt du 1er fructidor an XI, rapporté dans la Jurisprudence des Cours souveraines, t. 1, p. 232, la même Cour avait décidé que l'appel d'un premier jugement emportant nécessairement et implicitement celui des jugements subséquents, l'on pouvait, pendant la durée de l'opposition, se rendre appelant d'un jugement qui, après avoir rejeté contradictoirement une fin de non-recevoir, avait statué immédiatement sur le fond.

On pourrait opposer, contre la décision de ces deux arrêts, dont le dernier n'a pas été rendu sous l'empire du Code, que l'art. 455 ne distingue point, et que l'appel n'étant pas la voie ordinaire pour obtenir la réformation des jugements par défaut, on ne saurait admettre qu'elle pût être prise, tant que les délais de l'opposition ne sont pas écoulés; qu'ainsi l'on pourra bien appeler du jugement contradictoire; mais qu'à l'égard du jugement par défaut, l'on devra ou se pourvoir par opposition contre lui, ou laisser écouler le délai de ce pourvoi.

Cette objection n'est pas dénuée de quelque apparence de fondement, d'autant plus qu'il est toujours difficile de faire admettre une exception à une disposition générale, comme l'est celle de l'art. 455.

Mais on considérera sans doute que l'exception consacrée par les arrêts que nous venons de citer dérive immédiatement de la nature des choses; elle tient à un cas particulier, en ce qu'un tribunal ayant rejeté un déclinatoire, ou toute autre exception, et prononcé un jugement par défaut, la partie contre laquelle ce jugement est rendu ne pourrait pas y former opposition sans reconnaître la compétence qu'elle avait contestée, ou le défaut de fondement de la nullité qu'elle avait opposée. D'ailleurs, la nullité d'un jugement rendu par suite du rejet d'une exception quelconque résulte nécessairement de l'arrêt d'appel qui prononcerait que cette exception était admissible. Et pourquoi supposerait-on, dans ce cas, la nécessité d'une opposition à un jugement par défaut, qui, d'après la décision du juge supérieur, ne pourrait être considéré que comme non avenu? Ce serait multiplier inutilement la procédure et les frais. Nous croyons donc que la jurisprudence de la Cour de Rouen doit être suivie, et, en cela, nous ne sommes point en opposition avec la solution que nous avons donnée sur la *Quest.* 1614 (1).

[[Les raisons que donne ici M. Carré nous paraissent déterminantes pour embrasser son avis, qui est aussi celui de MM. Coffinières (*J. Av.,* t. 11, p. 114); PIGEAU, *Comm.,* t. 2, p. 29; DALLOZ, t. 1, p. 501, à la note, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 695, et que consacrent encore les arrêts des Cours de Nancy, 10 janv. 1812 (*J. Av.,* t. 11, p. 114), de Metz, 30 août 1821 (*J. Av.,* t. 23, p. 300), et de Rennes, 7 janv. 1839 (DEVILL., 1839.2.539; *J. Av.,* t. 57, p. 476).

La Cour de Paris a au reste jugé, les 6 janv. 1812, 20 sept. 1813 (*J. Av.,* t. 3, p. 379) et 27 mars 1813 (*J. Av.,* t. 3, p. 391), qu'en formant opposition au jugement par défaut sur le fond, on se rendrait irrecevable à appeler de celui qui avait préalablement statué sur la compétence; que ce serait une sorte d'acquiescement. Ces décisions viennent à l'appui de l'une des considérations invoquées par M. Carré pour soutenir son système.]]

---

(1) L'espèce de cette question est, en effet, absolument différente, puisqu'il s'agit là d'un appel d'un jugement contradictoire qui ordonne de plaider au fond, et du délai dans lequel on ne peut, en général, appeler de tout jugement définitif, tandis qu'ici nous parlons d'un jugement par défaut, et du délai particulier durant lequel on ne peut, indépendamment du premier, interjeter appel d'un jugement de cette dernière espèce.

[[**1640** bis. *Le garant condamné par défaut envers son garanti condamné contradictoirement, peut-il intervenir sur l'appel de celui-ci avant l'expiration du délai de l'opposition ?*

Un arrêt de la Cour de Limoges, du 12 juin 1819, rapporté par M. TALLANDIER, p. 70, n° 80, a jugé l'affirmative. Cette nouvelle exception à la règle de l'art. 455 peut paraître fondée sur le principe qui veut que le garant procède toujours devant le tribunal où la cause principale est actuellement pendante. Autrement, dira-t-on, l'on s'exposerait à voir définitivement juger l'une sans l'autre, et la justice n'y gagnerait pas.

Mais ces considérations s'effacent devant les principes que nous avons développés sur la *Quest.* 1581 *quater.* Il en résulte que les deux contestations, l'une entre le demandeur et le garanti, l'autre entre le garanti et le garant, ne doivent pas, pour marcher de front, franchir, ni l'une ni l'autre, un degré de juridiction, ni violer une formalité ou un principe essentiel de procédure. Leur jonction n'est pas si nécessaire qu'elle ne cède au besoin d'évacuer celle des deux affaires qui est en état plus tôt que l'autre.

Or, dans le cas de la présente question, il y a eu disjonction forcée ; la cause principale a marché plus vite que la demande en garantie ; celle-ci n'en doit pas moins suivre son cours ordinaire et légal. Qu'importe que la question subisse deux solutions différentes, pourvu que ce ne soit pas entre les mêmes parties ? C'est donc devant le tribunal, par opposition, que doivent revenir le garant et le garanti, sauf, après le jugement, à interjeter appel qui pourra être joint avec le premier, si celui-ci n'est pas évacué. *Voir* la *Quest.* 1581 *quater,* n° 8.]]

1641. *Quand le jugement par défaut est déclaré exécutoire, nonobstant opposition, peut-on en appeler dans le délai de l'opposition ?*

Cette question a été jugée affirmativement par la Cour de Paris, le 27 juin 1810 (*S.*, 15. 2. 11, et *J. Av.*, t. 3, p. 277), attendu qu'un jugement étant déclaré exécutoire, nonobstant opposition, l'appel en est forcé, puisqu'il est le seul moyen légal d'empêcher cette exécution. M. Coffinières, en rapportant cet arrêt dans son *Journal des Avoués, ubi suprà,* fait, en faveur de cette décision, plusieurs observations auxquelles nous renvoyons nos lecteurs. Ces observations sont également rapportées dans la nouvelle édit., *loco citato.*

[[L'opinion de M. Carré, consacrée aussi deux fois par la Cour de Turin, les 20 mars 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 639), et 14 sept. 1813 (*J. Av.*, t. 12, p. 643, 4e esp.), et approuvée par M. CRIVELLI, dans ses notes sur Pigeau, p. 671, a été repoussée, au contraire, par la Cour de cassation, le 17 juin 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 281, 2e esp.), et par la Cour de Metz, 30 janv. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 301). Les Cours de Nîmes, 18 juin 1819 (*J. A.*, t. 3, p. 455), et de Bourges, 1er août 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 99), en décidant que l'appel ne peut être relevé pendant le délai de l'opposition, lorsque l'exécution provisoire n'a été ordonnée que nonobstant l'appel, semblent dire qu'il en serait autrement si l'exécution provisoire était ordonnée nonobstant l'opposition. Mais l'unanimité des auteurs s'est rangée à la jurisprudence de la Cour de cassation : on peut voir notamment MM. MERLIN, *Quest. de droit,* v° *Appel,* § VIII, art. 3, n° IV 2°; PIGEAU, *Comm.,* t. 2, p. 29 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 178 ; THOMINE-DESMAZURES, t. 1, p. 694, et TALLANDIER, p. 66.

Ceux qui soutiennent que l'appel est recevable pendant les délais de l'opposition, lorsque le jugement de défaut est exécutoire, nonobstant cette opposition, s'appuient sur l'analogie qu'ils supposent entre ce cas et celui où l'art.

449 permet l'appel, pendant la huitaine de la prononciation, lorsque le jugement contradictoire est exécutoire par provision. Mais cette analogie qui existe, en effet, ne fait rien néanmoins pour la solution de la question.

L'art. 449 s'applique aux jugements non susceptibles d'opposition, et qui ne peuvent plus être attaqués que par la voie de l'appel : il n'est pas étonnant qu'après avoir disposé en règle générale que cet appel ne pourra avoir lieu dans les huit jours de la prononciation, la loi admette une exception pour les jugements qui sont exécutoires à l'instant même, et qu'alors elle autorise l'appel, seule voie qui reste au condamné pour atténuer les effets d'une exécution précipitée et pour l'empêcher même, s'il y a moyen d'obtenir des défenses. Mais toutes ces raisons, qui sont le motif de l'exception portée dans la seconde partie de l'art. 449, ne rendent pas également nécessaire une exception à l'art. 455. Car ici c'est de jugements de défaut qu'il s'agit, de jugements contre lesquels l'appel n'est pas la seule voie à prendre, contre lesquels il en reste une autre, celle de l'opposition, qui doit toujours être la première. Il semble que, par cette voie de l'opposition, le condamné peut obtenir tout ce que lui procurerait celle de l'appel; car il est bien difficile que, si l'exécution provisoire est ordonnée nonobstant l'appel, elle ne le soit pas aussi nonobstant l'opposition. (*V.* la *Quest.* 588.)

D'ailleurs, l'art. 455 est absolu et général : il ne distingue point entre les jugements exécutoires par provision et ceux qui ne le sont pas. Impossible de faire à la loi une exception qui ne paraît résulter ni de son texte, ni de son esprit.]]

1642. *La voie de l'appel est-elle ouverte en faveur du failli, contre les ordonnances du commissaire de la faillite, et contre les jugements rendus sur son rapport, encore qu'ils puissent aussi être réformés par la voie d'opposition?*

Cela a été jugé par la Cour de Bruxelles, le 13 mars 1810 (*S.*, t. 11, 2e p., p. 291, et *J. P.*, 3e éd., t. 8, p. 166), attendu que ces ordonnances et jugements ne sont point rendus sur des assignations données au failli; qu'au contraire, ils sont rendus en son absence, et sans qu'il ait été mis à portée de proposer ses moyens de défense; que dès lors on ne peut appliquer à ce cas les dispositions de l'art. 455.

Par arrêt du 27 fév. 1811 (*J. P.*, 3e éd., t. 9, p. 132), la Cour de Rennes a jugé que l'art. 455 s'appliquait aux jugements qui déclarent l'ouverture de la faillite, puisque l'art. 457, Cod. comm., les déclare susceptibles d'opposition, de la part du failli, dans les huit jours qui suivront celui de l'affiche. Cependant le même motif qui a porté la Cour de Bruxelles à établir, par l'arrêt ci-dessus, la proposition que nous venons de rappeler, existe à l'égard des jugements qui déclarent l'ouverture de la faillite, car le failli n'y est pas appelé. (*Espr. du Code de comm.*, par LOCRÉ, t. 5.)

Nous estimons que l'on doit suivre la décision de la Cour de Rennes, par la considération que l'art. 455 ne mentionne aucunement les jugements par défaut, mais s'exprime généralement à l'égard de *tous les jugements susceptibles d'opposition :* il suppose donc des jugements sujets à ce pourvoi, quoique la partie contre laquelle ils ont été rendus n'ait pas été citée, et par conséquent il est applicable aux jugements dont il s'agit dans l'arrêt de Rennes, comme à ceux dont parle celui de Bruxelles.

[[La solution de M. CARRÉ nous paraît en contradiction avec celle que nous avons adoptée avec lui sous le n° 1637. En effet, si l'art. 455 n'est pas applicable aux jugements émanés des tribunaux de commerce, sur quoi fonderait-on

l'exception à l'égard des jugements relatifs à une faillite? Y a-t-il quelque disposition spéciale qui le prescrive, ou quelque motif particulier de décider?

Sans doute, l'art. 455 est fait pour tous les jugements susceptibles d'opposition, quelle que soit d'ailleurs la qualification qu'on leur donne, et soit qu'ils aient été rendus partie appelée ou non (1). Mais nous sommes déjà convenu qu'il ne fallait comprendre sous ces expressions que les jugements émanés des tribunaux civils, l'art. 645 ayant introduit un droit particulier à l'égard de ceux qui sont rendus par les tribunaux de commerce. Or, les jugements en matière de faillite sont de ce nombre.

Du reste, l'art. 453 de la nouvelle loi sur les faillites déclare que les ordonnances du juge-commissaire ne seront susceptibles de recours que dans les cas prévus par la loi. Ces recours, ajoute-t-il, seront portés devant le tribunal de commerce.

Cette disposition vient singulièrement modifier, pour les cas au moins où elle s'applique, la solution à donner à la question posée par M. CARRÉ. Il ne peut plus, en effet, être question d'interjeter appel, puisque la loi déclare que le recours sera porté devant le tribunal de commerce.]]

1643. *L'art.* 455 *est-il applicable aux jugements rendus en matière de droits réunis?*

La Cour de justice criminelle du département du Tarn a décidé cette question pour l'affirmative, en se fondant sur la dernière disposition de l'avis du conseil d'Etat, du 18 fév. 1806, qui, en effet, déclare l'art. 455 applicable aux jugements rendus en matière de police correctionnelle. Mais la Cour de cassation, par arrêt du 12 avr. 1811 (*S.*, t. 11, 1re p., p. 376, et *J. P.*, 3e éd., t. 9, p. 255), a déclaré que la Cour du Tarn avait fait une fausse application de cet article à une matière dont le seul Code est le décret du 1er germ. an XIII, qui ne défend pas d'interjeter appel d'un jugement par défaut dans le délai de huitaine, que les lois générales accordent pour y former opposition, etc.

[[C'est aussi l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 178, et MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § 8, art. 4, conforme à un autre arrêt de la Cour suprême du 3 sept. 1808 (*J. P.*, 3e éd., t. 9, p. 255, à la note). L'art. 203 du Code d'inst. crim. conduit à la même solution.]]

1644. *Si un appel est mal à propos interjeté pendant le délai de l'opposition, y a-t-il déchéance?*

Nous ne le pensons pas, et telle est aussi l'opinion de M. HAUTEFEUILLE, p. 251. Il y a, pour décider ainsi, les mêmes raisons que celles qui ont déterminé le législateur à déclarer expressément, dans l'art. 449, que les appels de jugements non exécutoires par provision, qui auraient été interjetés dans le délai de huitaine de leur prononciation, pourront être *réitérés dans le délai ordinaire.*

[[Cette opinion incontestable est aussi exprimée par M. THOMINE-DESMAZURES, t. 1, p. 695.]]

---

(1) [L'art. 580 du nouveau Code de comm., contient une exception formelle à la règle développée sur la *Quest.* 378, qui prohibe l'appel et l'opposition contre un jugement rendu sur requête.]

1645. *L'appel d'un jugement par défaut, auquel il a été formé opposition, est-il recevable, quoiqu'on n'appelle pas du jugement qui, par une fin de de non-recevoir tirée de la forme, a débouté de l'opposition?* [[*Et l'appel du jugement qui déboute de l'opposition dispense-t-il d'appeler du jugement de défaut?*]]

La première question a été résolue pour l'affirmative, par un arrêt de la Cour de cassation, du 25 juin 1811 (*S.*, t. 11, 2e part., p. 241, et *J. Av.*, t. 3, p. 322, 1re esp.), attendu qu'il compétait au condamné deux moyens de se pourvoir contre le jugement par défaut, la voie de l'opposition et successivement celle de l'appel; que son opposition ayant été déclarée non recevable par un jugement contradictoire, il avait eu le droit d'appeler du jugement par défaut, et n'avait pas eu besoin, pour rendre cet appel régulier et recevable, d'appeler en même temps du jugement qui avait rejeté son opposition, parce que ce dernier jugement prononçait taxativement sur un point de procédure; c'est-à-dire que l'opposition envers le jugement par défaut était irrecevable dans les circonstances où elle avait été formée. Or, ce jugement ne touchant en aucune manière, ni *par son motif,* ni *par son dispositif,* au fond de la contestation sur laquelle avait prononcé le premier jugement par défaut, et l'exécution n'ayant d'ailleurs été ordonnée ni expressément, ni implicitement par le dernier jugement, il n'y avait dès lors aucune nécessité d'en obtenir la réformation, pour rendre efficace l'appel interjeté contre le premier (1).

[[Des principes que nous avons déjà posés et développés sur la *Quest.* 661, t. 2, p. 88, dérivent les solutions suivantes :

En règle générale, il ne suffirait point de se pourvoir par appel contre le jugement de défaut, sans attaquer en même temps le jugement contradictoire qui a débouté de l'opposition. On dirait vainement que le jugement de défaut prononce seul des condamnations, que le jugement contradictoire ne fait qu'ordonner l'exécution de l'autre, qu'il en est la suite, la conséquence, et qu'il s'y réfère dans toutes ses parties; que, le jugement de défaut venant à être réformé, celui qui a rejeté l'opposition n'a plus de base et se trouve virtuellement réformé à son tour. Nous répondons que, lorsqu'une opposition régulière est formée au jugement de défaut, celui-ci est à l'instant même frappé d'impuissance, qu'il perd l'autorité et la force de jugement, qu'il devient un simple acte de procédure; que le procès est jugé de nouveau, et que, le second jugement étant le seul qui ait statué en connaissance de cause, après avoir ouï les conclusions des parties, c'est le seul qui ait quelque valeur; c'est en lui seul que se trouve la véritable décision de la contestation, en sorte qu'attaquer le premier sans attaquer le second, c'est s'en prendre à un acte sans portée, et respecter celui qui fait un véritable grief. Nous pensons donc, contrairement à un arrêt de la Cour de Poitiers du 4 mai 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 272), mais

(1) On pourra croire que cet arrêt en contrarie un autre, du 21 avril 1807 (*J. Av.*, t. 6, p. 464), qui a déclaré non recevable un recours en cassation, dirigé contre un arrêt par défaut confirmé sur l'opposition, et ce, sur le fondement que le réclamant n'eût pu retirer aucun avantage de la cassation de cet arrêt, celui qui l'avait confirmé sur l'opposition étant devenu inattaquable.

L'on reconnaîtra que ces deux arrêts ne sont point en opposition, si l'on considère qu'ils ont été rendus dans le sens d'une juste distinction à faire entre le débouté d'opposition par confirmation sur le fond, et le débouté d'opposition par fin de non-recevoir. Mais, comme le remarque M. Denevers, si la fin de non-recevoir était tirée du fond; si elle emportait la confirmation du jugement par défaut; si, par exemple, elle était fondée sur un acquiescement à ce jugement, on ne pourrait appeler efficacement du jugement par défaut, si l'on n'appelait pas aussi du jugement qui aurait déclaré l'opposition non recevable.

conformément à la doctrine de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 172, n° 8, que l'appel dirigé uniquement contre le jugement de défaut, sans égard au jugement de débouté, n'est pas recevable. L'arrêt du 25 juin 1811, cité par M. Carré, ne peut se justifier qu'à l'aide de la distinction par lui établie à la note, et que nous adoptons volontiers avec M. COFFINIÈRES (*J. Av.*, t. 3, p. 321); mais l'arrêt de la Cour de Bourges du 3 août 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 323, 2e esp.); celui de Rennes, 19 nov. 1813 (*J. P.*, 3e éd., t. 11, p. 781), et celui de la Cour de Poitiers, du 4 mai 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 272), qui jugent dans le même sens que celui du 25 juin, quoique, dans leurs espèces, l'opposition n'eût pas été rejetée par un moyen de forme, sont contraires aux principes.

Nous nous étaicrons, à notre tour, de ceux des Cours de Metz, 6 mai 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 140), et de Bruxelles, 22 avril 1824 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1824, p. 148), et de la Cour de cassation, 21 avr. 1807, cité par M. CARRÉ, à la note, et 24 nov. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 366).

Que si l'on propose le cas inverse, et que l'on demande s'il suffirait, pour faire tomber le jugement ou l'arrêt de défaut, d'appeler ou de se pourvoir contre ceux qui ont débouté de l'opposition, nous répondrons affirmativement, parce que les deux arrêts ou les deux jugements ne font plus qu'un, que le premier n'a plus de force que celle qu'il emprunte du second; qu'enfin, comme il n'y a eu qu'une contestation, il n'y a qu'un jugement définitif, dont la date est celle du jugement de débouté. Le délai d'appel ne peut donc courir qu'à dater de la signification de ce dernier jugement. Ainsi l'ont jugé la Cour de cassation, le 22 therm. an IX (*J. Av.*, t. 6, p. 424), la Cour de Rennes, 31 août 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 524), la Cour de Bourges, le 6 août 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 196); celles de Metz, 6 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 140); Bordeaux, 30 nov. 1827 (*J. A.*, t. 34, p. 66); Poitiers, 9 fév. 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 73), et l'enseigne M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 172, n° 8. On trouve néanmoins deux arrêts contraires de la Cour de Bruxelles, l'un du 22 mars 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1826, p. 315), l'autre du 26 mai 1829 (même *Journ.*, t. 1er de 1829, p. 412).

Nos deux opinions sont encore confirmées par les passages suivants de MM. Berriat Saint-Prix et Merlin.

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 483, not. 40, n° 1 : « Si un jugement contradictoire a débouté d'une opposition à un jugement de défaut, on peut se borner à attaquer le jugement contradictoire, parce que, s'il est cassé, on sera renvoyé pour statuer sur l'opposition. Il ne suffirait pas, au contraire, de se pourvoir contre le jugement de défaut, parce que le jugement contradictoire subsisterait. »

M. MERLIN, *Quest. de Droit*, t. 1, p. 355, v° *Cassation*, § 8 : « Si l'on se borne à demander la cassation du jugement par défaut, on doit y être déclaré non recevable, parce qu'en vain ferait-on casser ce jugement, tandis que celui qui le maintient subsisterait; mais si c'est du jugement portant débouté d'opposition que l'on se borne à demander la cassation, point de fin de non-recevoir à craindre. »

On peut aussi consulter M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § 1, n° 12, t. 7, p. 161; il développe les mêmes propositions que nous.]]

[[**1645** bis. *Une partie condamnée par défaut qui ne motive son opposition que sur l'incompétence du tribunal, sans pr senter aucun moyen sur le fond, peut-elle, condamnée sur cette opposition par jugement qui ne statue que sur la compétence, joindre à l'appel de ce second jugement celui du premier à l'égard duquel les délais semblent expirés?*

Cette question résulte d'une note manuscrite que nous avons trouvée dans les cartons de M. Carré. Voici comment il l'avait développée et traitée:

« On suppose, pour l'intelligence de cette question, que j'assigne Pierre devant le tribunal de commerce de Lorient, pour obtenir contre lui paiement d'un droit de commission et d'avances faites au sujet de cette commission. Le 12 fév. 1828, jugement par défaut qui condamne Pierre au paiement de la somme réclamée. Opposition de la part de Pierre à ce jugement, par le seul motif que le tribunal n'était pas compétent. Le 19 avril, jugement qui déboute Pierre de son opposition; sur la fin de juillet, appel de ce jugement, et, en tant que de besoin, de celui du 12 février. La Cour devant laquelle on plaide d'abord l'incompétence, dit que le tribunal était compétent, déclare Pierre sans griefs dans son appel des jugements des 19 avril et 12 février, le condamne à l'amende et aux dépens.

« Pierrre est-il recevable à venir encore plaider au fond devant elle?

« La loi veut (art. 161 et 437, Cod. proc. civ.) que toute opposition soit motivée. A la vérité, nous avons dit, sur l'art. 161, 3e notice de la note *Jurisprudence*, t. 2, p. 124, que l'on peut plaider à l'audience des moyens qui n'auraient pas été insérés dans la requête. Mais lorsque, d'une part, on n'a inséré, dans la requête d'opposition, qu'un seul moyen, sans en ajouter aucun autre, il semble évident que, si ce moyen est rejeté, le jugement par défaut acquiert la force de la chose jugée, sauf l'appel de celui qui a rejeté l'opposition, si l'affaire au fond en est susceptible.

« Or, tel est le cas que présente l'espèce ci-dessus posée. La requête d'opposition n'a été motivée que sur l'incompétence seulement : nul moyen n'a donc été soumis à l'examen du juge sur le fond jugé par le jugement de défaut, lors duquel l'exception d'incompétence n'avait pu être proposée, puisque le défendeur n'avait comparu ni par lui-même, ni par mandataire. Ce jugement n'ayant ainsi été attaqué que pour une cause étrangère au fond et jugée mal fondée, il s'ensuit nécessairement que ce jugement doit subsister, comme s'il n'avait point été entrepris par la voie de l'opposition. Si donc on a laissé passer le délai pour appeler de ce jugement, c'est-à-dire trois mois, plus le délai de l'opposition, conformément à l'art. 443, on s'est rendu non recevable à se pourvoir par la voie de l'appel contre ce même jugement.

« Nous convenons bien que l'on pourra se rendre appelant du jugement qui a rejeté l'opposition, et alors se présente une autre question. C'est celle de savoir si l'on pourra se faire grief en appel, non-seulement de ce que le jugement a rejeté le moyen de l'incompétence, seul motif de l'opposition, mais encore de ce que les premiers juges auraient mal jugé au fond, lors du premier jugement, dont on aurait eu soin d'interjeter appel en tant que de besoin. Nous ne le pensons pas. Il est vrai qu'en instance d'appel, suivant la maxime : *in appellationibus non deducta deduci, non allegata allegari, non probata probari possunt,* on peut faire valoir des moyens nouveaux qui n'auraient pas été produits en première instance. Mais cette maxime ne s'applique qu'au cas d'un appel recevable, parce qu'il aurait été relevé en temps utile. Ce serait étrangement en abuser, ce serait lui donner une extension tout à fait absurde que l'invoquer, comme on le ferait dans l'espèce actuelle, pour détruire la force de la chose jugée irrévocablement acquise à un jugement par l'expiration des délais. L'appel en tant que de besoin est absolument insignifiant; c'est une véritable illusion de la partie qui, ne pouvant appeler du jugement par défaut, mais seulement du jugement rendu sur l'opposition, croit pouvoir se flatter de joindre à cet appel celui du premier jugement, qui encore une fois est devenu inattaquable, puisqu'il n'a été, sur l'opposition, frappé d'aucun moyen qui tendît à le faire rétracter dans son contenu.

« On peut objecter qu'encore bien qu'on n'ait fait valoir, sur l'opposition, que le moyen d'incompétence, le délai pour appeler du jugement par défaut, rendu sur le fond, a toujours couru, parce que ce moyen d'incompétence, s'il eût été

admis, emportait nécessairement l'annulation du jugement au fond, ce qui, sous ce rapport, rendait inutile de s'en occuper. Nous répondons qu'ayant motivé l'opposition sur le seul moyen d'incompétence, on a tacitement acquiescé au dispositif du jugement motivé sur les moyens du fond; qu'on n'en a demandé la rétractation que pour vice d'incompétence; que la poursuivre en appel pour mal jugé au fond, c'est changer l'état de la cause telle qu'elle s'était présentée en première instance sur l'opposition, et plaider contre un acquiescement tacite, qui, avec l'expiration des délais d'appel, donnerait une seconde fois l'autorité de la chose jugée au jugement rendu par défaut. »

[[Il nous semble qu'il s'est glissé un peu de confusion dans la dissertation qu'on vient de lire. On suppose, au commencement, que l'appel a eu lieu des deux jugements, et que l'arrêt définitif a confirmé le jugement de débouté; on demande si un second appel peut être relevé du jugement par défaut. Et néanmoins, dans la réponse à cette question, on paraît ne s'occuper que des conditions de l'opposition et point de celles de l'appel.

On revient ensuite à demander si l'appel du jugement de défaut est possible; mais en supposant cette fois que l'appel du jugement de débouté n'a pas eu lieu, et l'on se prononce pour la négative.

De la solution donnée sur la question précédente que le jugement de défaut ne fait qu'un avec celui qui déboute de l'opposition, et de la solution qu'on trouve au n° 1570 que l'appel d'un jugement de défaut ne peut être relevé pendant l'instance d'opposition, il suit évidemment, d'un côté, que le délai ne court pas contre le jugement de défaut, tant que le jugement de débouté n'est pas rendu et signifié; que, par conséquent, il ne peut y avoir déchéance à l'égard du premier, s'il n'y en a pas à l'égard du second; et, de l'autre, que l'appel dirigé contre le second frappe implicitement le premier.

Nous en concluons que, sur l'appel, on peut faire valoir, avec le moyen d'incompétence sur lequel seul on avait motivé l'opposition, tous les moyens du fond qu'on n'avait pas opposés en première instance. Car le défendeur est admis à proposer, en appel, tous les moyens de défense qu'il avait précédemment négligés (art. 464). Et l'on ne peut pas dire que ceux du fond aient été définitivement jugés par le jugement de défaut, puisque celui-ci demeurait sujet à l'appel.

Mais il faut en conclure aussi que, si l'on s'est borné, sur l'appel comme en première instance, à plaider l'incompétence, et qu'on ait laissé rendre l'arrêt confirmatif sans parler du fond, on ne pourra pas, par un second appel, remettre le fond en question. Car on ne peut soutenir son appel pour une partie, et en réserver une autre; l'arrêt qui statue après des plaidoiries contradictoires, prononce sur toute la cause et la termine : tant pis pour l'appelant, s'il a négligé des moyens qui auraient pu amener une décision différente. De même on ne pourrait, en première instance, plaider un moyen d'opposition, et, après avoir succombé, en proposer un autre. (*V.* la *Quest.* 674 *bis*, t. 2, p. 127.) Enfin l'appelant ne peut dire que l'arrêt qui n'a examiné que le moyen d'incompétence n'ait confirmé que le jugement de débouté, et qu'il ait laissé subsister le droit d'appel contre le jugement de défaut. Car les deux jugements ne font qu'un; celui de débouté a virtuellement statué sur toute la cause; il en est nécessairement de même de l'arrêt qui le confirme.

Ainsi nous résolvons affirmativement la question posée en tête de ce numéro.

La jonction des deux appels est non-seulement permise, mais indispensable, en sorte qu'on ne peut prononcer sur l'un, et réserver l'autre.]]

ART. 456. L'acte d'appel contiendra assignation dans les délais de la loi, et sera *signifié à personne ou domicile*, à peine de nullité.

Tarif 29.—[Notre Comm. du tarif, t. 1, p. 531 à 534, nos 15 à 24.]—C. de proc., art. 59 et suiv., 72, 133 et suiv. 443, et suiv., 584, 726, 734, 1029, 1033.—C. civ., art. 102 et suiv.—[Notre Dict. gén. de proc., vis *Appel civil*, nos 271 à 279, 281, 286 à 288, 299 à 301, 304 à 314, 367, 383 à 400, 433, 413 à 417, 453 à 458, 462, 463, 467, 468, 474 à 478, 481, 482, 490, 492 à 497, 507, 513 *bis*, 572, 573, 609, 698; *Autorisation de femme mariée*, nos 62 et 63; *Exploit*, no 168; *Jugement de défaut*, no 202. — Devilleneuve, vo *Appel*, nos 88 à 91, 100 à 126. — A. Dalloz, vo *Appel civil*, nos 198 à 227.— Carré, *Compétence*, 2e partie, liv. 1er, tit. 1er, chap. 1er, art. 12, *Q.* 33, éd. in-8o, t. 1er, p. 237. — Locré, t. 22, p. 178, no 7.—QUESTIONS TRAITÉES: Dans quelle forme doit être relevé l'appel de la partie condamnée par jugement rendu sur sa simple requête et sans contradicteur? *Q.* 1645 *ter*.—L'acte d'appel est-il assujetti à toutes les formalités d'un exploit d'ajournement? *Q.* 1646.—La nullité de l'acte d'appel peut-elle être opposée en tout état de cause? *Q.* 1646 *bis*. — L'acte d'appel signifié à une femme mariée est-il nul s'il ne contient pas assignation au mari pour l'autorisation? Cette omission peut-elle être utilement réparée? *Q.* 1646 *ter*.— Le changement survenu dans la personne de l'intimé, depuis le jugement, obligerait-il l'appelant à signifier son acte d'appel, conformément à la nouvelle capacité? *Q.* 1646 *quater*.— L'appel d'un jugement rendu avant la publication du Code de procédure doit-il être interjeté aujourd'hui dans la forme prescrite par l'art. 456? *Q.* 1647. — L'acte d'appel doit-il contenir l'énonciation des griefs? *Q.* 1648. — L'exploit d'appel doit-il contenir l'indication du jugement ou des jugements dont est appel? faut-il les désigner par leurs dates? *Q.* 1648 *bis*. — L'acte d'appel est-il valable s'il porte seulement assignation à comparaître dans les délais de la loi, sans préciser ces délais? *Q.* 1649. — Serait-il nul si l'assignation était donnée dans le délai de huitaine, sans addition de l'augmentation à raison des distances, l'intimé étant éloigné de plus de trois myriamètres de la ville où siége la Cour? *Q.* 1650. — Un acte d'appel fait à la requête de toutes les parties qui ont figuré en première instance, mais qui n'est signé que par l'une d'elles, est-il nul à l'égard des autres? *Q.* 1651.— Si l'intimé n'a ni domicile, ni résidence connus en France, quel est l'auditoire à la porte duquel devra être affiché l'acte d'appel? S'il est domicilié hors du continent ou en pays étranger, à quel officier du parquet cet acte devra-t-il être remis? *En d'autres termes :* Comment appliquera-t-on, pour l'acte d'appel, les §§ 8 et 9 de l'art. 69? *Q.* 1651 *bis*.— La signification de l'acte d'appel à un domicile élu équivaut-elle dans tous les cas à la signification au domicile réel? *Q.* 1652.]

CCCLXXIX. Dans le droit ancien, la partie pouvait se borner à une simple déclaration d'appel, et, par ce moyen, elle pouvait éluder quelque temps l'exécution du jugement. Mais, comme nous l'avons dit au commentaire de l'art. 443, elle était tenue de citer son adversaire dans trois mois, pour procéder sur cet appel; c'est ce qu'on appelait *relever* appel. Faute de remplir cette obligation, l'intimé pouvait lui-même citer l'appelant; c'est ce qu'on désignait par ce mot, *anticiper*, et après ces trois mois, il faisait déclarer l'appel *désert*, autrement abandonné. Enfin, l'appelant pouvait ensuite réitérer l'appel, en refondant les dépens de la désertion. Dans le droit intermédiaire, on jugea d'abord que la *désertion* était abolie. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 420 et 421.) Notre Code a abrogé jusqu'au nom de ces formalités dispendieuses, sans avoir jamais été utiles; il veut que l'appel soit déclaré par un exploit, dans la forme ordinaire, et contenant, à peine de nullité, assignation de l'intimé dans les délais de la loi, pour voir dire droit sur l'appel. Cependant, dit l'orateur du gouvernement, cet exploit n'est point un acte de simple procédure qu'il suffise de signifier à un avoué; c'est un nouveau combat judiciaire que l'appelant engage : la signification doit donc également, à peine de nullité, être faite à personne ou domicile.

[[**1645** ter. *Dans quelle forme doit être relevé l'appel de la partie condamnée par jugement rendu sur sa simple requête et sans contradicteur?*

Quoique, d'après les principes exposés sur la *Quest.* 378, un pareil jugement, étant un acte de juridiction gracieuse, ne soit pas, par cela même, susceptible d'appel, il est néanmoins quelques exceptions formellement indiquées par la loi, comme on peut le voir notamment sur les *Quest.* 1492 *bis*, art. 417 et 1581 *octies*, art. 443, et c'est à l'égard de ces exceptions que la question se présente.

Supposons donc qu'un créancier ait présenté requête au tribunal de commerce pour faire déclarer son débiteur en faillite, que le tribunal ait refusé cette déclaration, et que le créancier, se trouvant lésé dans ses droits, veuille en appeler. Comment devra-t-il formuler cet appel?

La difficulté vient de ce que la partie n'ayant pas de contradicteur, la forme de l'exploit à personne ou à domicile est impraticable.

Il faut donc décider que l'appel devra être relevé par simple requête présentée au juge supérieur.

L'art. 858 du Code de procédure civile le prescrit formellement à l'égard d'un jugement qui refuse la rectification d'un acte de l'état civil, lorsque le demandeur en rectification était seul partie dans l'instance.

C'est une analogie que la Cour de Bruxelles a eu raison d'appliquer à notre espèce, par un arrêt du 28 nov. 1823. (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1824, p. 315.)

Quant au délai dans lequel cet appel devra être interjeté, *voy.* notre *Quest.* 1569 *bis.*]]

1646 *L'acte d'appel est-il assujetti à toutes les formalités d'un exploit d'ajournement?*

Il suffit de considérer que l'appel est une demande formée par exploit signifié à personne ou domicile, et contenant nécessairement assignation, pour reconnaître que l'acte d'appel est soumis à toutes les formalités des ajournements. C'est aussi ce que la Cour de cassation a eu plusieurs fois occasion d'exprimer, en appliquant à ces actes les dispositions des art. 61 et 68. Toutes les questions que nous avons traitées sur ces deux articles conviennent donc à l'art. 456, et nous n'avons, en conséquence, à examiner ici que celles qui lui sont particulières (1).

[[Que l'acte d'appel doive, pour être valable, contenir assignation, c'est ce que le texte de l'art. 456 ne permet pas de contester, ce que M. PIGEAU enseigne dans son *Commentaire*, t. 2, p. 31, et ce qu'ont jugé, tant sous l'ancienne que sous la nouvelle législation, les arrêts de la Cour de cassation des 22 flor., 21 fruct. an VIII et 6 frim. an XIII (*J. Av.*, t. 3, p. 76), et des Cours d'Amiens, 11 mars 1807, Toulouse, 24 juin 1807, et Paris, 25 août 1807 (*J. Av.*, t. 13, p. 90).

Or, une assignation ne peut être donnée que par un exploit rédigé et remis en la forme prescrite par les art. 61 et suiv. Cette forme est donc essentielle à l'acte d'appel. Les auteurs sont unanimes sur ce point; on peut consulter notamment MM. PONCET, t. 1er, p. 504 et 505; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 31; FAVARD DE LANGLADE, t. 1er, p. 181, n° 1; THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 696; BOITARD, t. 3, p. 103, et TALLANDIER, p. 158.

Aussi est-il certain que l'appel d'un jugement qui admet une inscription de faux ne peut être formé par acte d'avoué; Colmar, 27 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 538); que l'appel d'un jugement interlocutoire ne peut être relevé par de simples conclusions par celui qui est appelant du jugement définitif; Bordeaux, 2 mai 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 349); et qu'un appel en général peut encore moins être interjeté par une déclaration faite sur l'exploit de signification du jugement, Montpellier, 28 fév. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 305); ni par une déclaration extrajudiciaire, si elle n'est suivie, dans le délai utile, d'un acte régulier, Turin, 6 juill. 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 178); alors même que cette déclaration contiendrait assignation dans les délais de la loi et constitution d'avoué; Bordeaux, 12 fév. 1813, Cassation, 5 avr. 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 385). C'est encore l'avis de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 31, FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 181, n° 1, et

---

(1) On excepte, toutefois, l'exposé des griefs ou moyens d'appel, comme nous le disons n° 1648.

TALLANDIER, p. 158. Il a été jugé néanmoins, par la Cour de Pau, le 16 août 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 240), qu'un appel interjeté au moyen d'une déclaration faite devant notaire était valable, pourvu que, dans les délais, cette déclaration fût régulièrement notifiée à la partie, avec assignation. Alors, en effet, le vœu de la loi est complétement rempli, son but est atteint, en deux actes, il est vrai, mais deux actes qui n'en font plus qu'un seul, du moment qu'ils sont signifiés en même temps par le même exploit. M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § X, art. 1, n° 11, t. 7, p. 244, cite, en l'approuvant, cet arrêt.

Du reste, l'acte d'appel nul ou irrégulier peut toujours être rectifié par un second acte régulier, pourvu que les délais de l'appel ne soient pas encore expirés. Si cette condition n'existe pas, la rectification est impossible, comme l'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 696, et ainsi que l'ont jugé la Cour de Rennes, le 21 déc. 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 205), et la Cour de cassation, le 11 octobre 1809 (*J. Av.*, t. 6, p. 684). Mais tant qu'elle est encore dans les délais, la partie peut reproduire ses moyens par un appel nouveau, non-seulement avant le jugement de la cause, mais alors même qu'elle a succombé devant la Cour, à cause de la nullité de son acte d'appel; ainsi l'a décidé, avec raison, quoique contrairement à l'opinion de M. Coffinières, la Cour de Paris, le 12 juin 1815 (*J. Av.*, t. 21, p. 273). Peu importe même que, devant les juges d'appel, la discussion se fût engagée au fond; on ne peut pas dire qu'il y ait chose jugée, si les magistrats n'ont examiné que le moyen de nullité.

Les principes que nous venons d'émettre, et les applications que nous en avons citées ne rendent pas indispensable, pour la validité d'un acte d'appel, l'emploi du mot *appeler;* ce terme n'est pas sacramentel et peut être remplacé par des équipollents; Cass., 2 vent. an IX (*J. Av.*, t. 3, p. 55). Ils ne s'opposent point à ce qu'on appelle, par le même exploit, de deux jugements rendus sur des objets différents, entre les mêmes parties; Bordeaux, 14 juin 1833 (DEVILL., 1834.2.602; *J. Av.*, t. 45, p. 610); ni à ce qu'un arrêt échappe à la cassation, quoique rendu sur les plaidoiries d'une partie qui instruit comme appelant, sans avoir émis d'acte d'appel, si, d'ailleurs, l'arrêt constate qu'il y a eu appel; Cass., 2 et 3 pluv. an XI (*J. Av.*, t. 18, p. 984).]]

[[**1646** bis. *La nullité de l'acte d'appel peut-elle être opposée en tout état de cause?*

L'art. 173, dit, avec raison, M. TALLANDIER, p. 160, est applicable en cause d'appel comme en première instance, d'où il suit que toute nullité de l'acte d'appel est couverte, si elle n'est proposée avant toute défense au fond, et toute exception autre que celle de l'incompétence; les solutions que nous avons données aux diverses questions traitées sur l'art. 173 pourraient donc retrouver ici leur place. Il suffit d'y envoyer le lecteur.

Bornons-nous à remarquer que, quoiqu'une simple déclaration d'appel sans assignation soit un acte nul et sans portée, si l'intimé, anticipant sur l'appel, a lui-même assigné l'appelant, et a conclu, dans son assignation, à la confirmation du jugement au fond, il s'est rendu par là non recevable à faire valoir la nullité de l'appel; ainsi l'a jugé la Cour de Bruxelles, le 8 fév. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1827, p. 429), conformément à un arrêt de la Cour de cassation cité par nous, sur l'art. 173, t. 2, p. 223, 4°, où nous faisons remarquer que, si l'assignation de l'intimé n'avait pas contenu des conclusions au fond, elle n'aurait créé contre le moyen de nullité aucune fin de non-recevoir.]]

[[**1646** ter. *L'acte d'appel signifié à une femme mariée est-il nul s'il ne contient pas assignation au mari pour l'autorisation? et cette omission peut-elle être utilement réparée?*

La femme ne pouvant ester en justice sans l'autorisation de son mari, il est certain que l'acte d'appel qui serait signifié à elle seule serait nul comme adressé à une personne incapable, à moins que cette femme n'eût déjà procédé, dans le cours du procès, avec une autorisation expresse de poursuivre l'action, laquelle devrait s'entendre de toutes les phases diverses que cette action aurait à subir, comme l'a reconnu la Cour de Montpellier, le 1er mars 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 111). Une autorisation tacite résultant de l'assistance du mari en cause devant le tribunal de première instance ne ferait pas présumer l'autorisation pour l'appel, et, par conséquent, ne dispenserait pas de la requérir de nouveau; c'est la décision rendue, avec raison, par la même Cour de Montpellier, le 6 août 1822 (*J. Av.*, t. 13, p. 285), et par celle de Limoges, le 16 avr. 1828, (*Journ.* de Limoges, 1828, p. 146). Mais il a été jugé par celle de Besançon, le 13 juill. 1808 (*J. av.*, t. 3, p. 181), que, si le mari ne figure pas dans les qualités de la cause, la femme qui anticipe sur l'appel en se disant autorisée, et qui conclut au fond, n'est plus recevable à se prévaloir de ce que l'acte d'appel n'a pas été signifié à son mari. Cet arrêt n'est pas bien rendu; le défaut d'autorisation est un vice radical qui ne peut pas se couvrir comme une simple nullité de procédure : aussi la décision de la Cour de Besançon est-elle blâmée par M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § X, art. 1er, n° 10, t. 7, p. 243.

Au reste, l'appelant peut réparer, par un acte subséquent, l'omission qu'il aurait commise sur ce point dans son acte d'appel; il lui suffit, pour cela, de notifier l'appel au mari aux fins de l'autorisation, avant que le délai d'appel soit expiré; Agen, 5 janv. 1832 (DEVILL., 1834.2.237; *J. Av.*, t. 46, p. 186); et Nîmes, 16 janv. 1832 (DEVILL., 1832.2.61; *J. Av.*, t. 42, p. 50).

Si le délai d'appel était expiré, on ne pourrait plus réparer l'omission, puisque ce serait en quelque sorte relever appel après les délais; Aix, 3 mai 1827 (*J. Av.*, t. 36, p. 48). Cependant, la Cour de Paris, par un arrêt du 13 août 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 307), semble avoir jugé que l'omission pouvait être réparée par une assignation particulière au mari, quoique postérieure au délai d'appel. Cette décision, contraire aux principes, n'est d'ailleurs point motivée, et nous ne pouvons l'adopter (1).

Aussi, M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § X, art. 3, n° 10, la critique-t-il, et rappelle-t-il que la Cour de cassation, par plusieurs arrêts, et notamment par celui du 14 juill. 1819 (*J. Av.*, t. 5, p. 91), a décidé qu'on ne peut, après avoir notifié à une femme mariée l'arrêt d'admission d'un pourvoi, sans le notifier aussi à son mari dans le délai utile, réparer cette omission lorsque les trois mois accordés pour une semblable notification sont expirés.]]

[[**1646** quater. *Le changement d'état survenu dans la personne de l'intimé, depuis le jugement, obligerait-il l'appelant à signifier son acte d'appel conformément à la nouvelle capacité?*

On ne peut assigner valablement la personne qui n'a point la libre adminis-

(1) [A la *Quest.* 307 *bis*, t. 1, p. 352, nous semblons approuver cet arrêt. Mais c'est par suite d'une erreur d'impression. Au lieu de : *Par un acte subséquent, même postérieur au délai d'appel;* lisez : *par un acte subséquent, mais non postérieur au délai d'appel, malgré l'arrêt de Paris du 13 août 1823, etc.*]

tration de ses biens ; c'est à son représentant légal qu'il faut s'adresser ; à son tuteur, si c'est un mineur ; si c'est une femme mariée, à son mari, conjointement avec elle. (*Voir* la question précédente, et la *Quest.* 307 *bis*).

Au contraire, si aucune incapacité ne frappe la personne assignée, c'est à elle qu'il faut s'adresser directement, sans l'intermédiaire d'aucun représentant

Mais si le changement d'état qui a rendu l'intimé capable, d'incapable qu'il était, ou incapable de capable qu'il était précédemment, n'est survenu que depuis le jugement, l'appelant ne sera-t-il pas autorisé à l'ignorer, et à supposer que son adversaire procède toujours en la même qualité qu'il avait devant les premiers juges ?

Non, cette supposition lui serait permise par analogie de ce que nous avons dit sur la *Quest.* 355, s'il s'agissait d'une signification à faire dans le cours de la même instance, parce que la partie qui aurait changé d'état, devant s'attendre à recevoir des significations pour un procès actuellement pendant, aurait à s'imputer de n'avoir pas fait connaître la nouvelle position des choses. *Voy.* dans ce sens un arrêt de la Cour de Douai du 10 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 5, p. 66).

Nous n'avons, au reste, sur notre *Quest.* 307 *bis*, adhéré à cette opinion qu'avec certaine restriction.

Mais quand l'affaire est terminée par un jugement, la partie qui l'a obtenu n'est pas obligée de prévoir un appel, ni, dans cette prévision, de faire connaître son changement d'état.

C'est à celui qui, faisant appel, introduit une instance nouvelle, à s'assurer de la capacité de l'individu qu'il attaque, de même qu'il doit s'assurer de son domicile.

Si le mineur est devenu majeur, c'est à lui, non à son tuteur ; si le majeur a été interdit, c'est à son tuteur, non à lui ; si la fille s'est mariée, c'est à son mari aussi bien qu'à elle-même que l'acte d'appel doit être notifié. Ainsi l'enseigne, avec raison, M. TALLANDIER, p. 130. Nous adoptons ici son opinion que nous n'avons point partagée à propos de la signification du jugement. (V. *Quest.* 1560 *bis.*)

La Cour de Lyon s'est prononcée pour le système opposé en décidant, le 17 avr. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 105), que l'acte d'appel est valablement signifié au tuteur quoique son pupille soit devenu majeur depuis le jugement.

Mais, le 7 août 1815 (*J. Av.*, t. 5, p. 66, 2e esp.), la Cour de cassation a formellement consacré notre opinion à l'égard de la fille qui aurait contracté mariage.

Il est vrai que la jurisprudence tend aussi à admettre que la nullité d'un acte d'appel entaché d'un tel vice serait couverte, si l'individu mal à propos actionné constituait avoué, et soutenait le procès, surtout dans le cas où le changement d'état aurait été ignoré par le fait même de celui qui l'avait éprouvé. Mais ce tempérament adopté, par la Cour de Paris, le 15 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 215), et par la Cour de cassation, le 17 août 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 645), ne nous paraît pas à l'abri de toute critique. Que la nullité ne puisse être opposée par la personne qui, mal à propos assignée, a néanmoins répondu à l'assignation, nous pouvons l'admettre ; mais que l'instance et l'assignation soient réputées valables, même vis-à-vis de la personne qui aurait dû être assignée et qui ne l'a pas été, de la personne qui, seule, pouvait légitimement répondre à l'attaque et qui n'a pas été mise à même de le faire, cela nous paraît impossible.

Nous avions déjà transitoirement combattu, sur la *Quest.* 307 *bis*, les arrêts des Cours de Lyon et de Paris.

Les solutions que nous venons de donner sont conformes aux principes rigoureux du droit.

Nous conviendrons cependant que maintenir cette règle dans toute sa ri-

gueur serait quelquefois contraire à l'équité; pour la femme du moins, ne peut-il pas arriver que celui qui soutenait une contestation contre elle avant son mariage, qui a reçu d'elle une signification de jugement, dans laquelle elle continuait à prendre la qualité de fille, ne peut-il pas arriver qu'il ignore de bonne foi un changement d'état qui dépend d'un fait entièrement à la discrétion de celui qui l'opère, et qui a pu s'accomplir dans des contrées éloignées? Ne serait-il pas bon que le tribunal saisi d'un appel qu'on aurait signifié à la femme seule eût le droit de prendre ces circonstances en considération pour déclarer l'appel recevable?

Les mêmes raisons n'existeraient pas à l'égard du changement d'état du mineur devenu majeur, du majeur tombé en interdiction, 1° parce que ce sont là des faits qui ne dépendent pas de la partie elle-même, qu'elle ne peut point cacher; 2° parce que la majorité arrivant, par le fait de la loi, à un certain âge, on ne peut l'ignorer; et que l'interdiction est toujours précédée et suivie de longues procédures destinées à en rendre le résultat public; 3° parce qu'on a toujours la ressource de signifier l'appel simultanément et au tuteur et au mineur, précaution très sage; *Quod abundat, non vitiat.*

Pour ces cas donc, nous n'admettrions pas d'exception à la règle qui veut que l'exploit d'appel soit signifié conformément à l'état actuel de la personne intimée.]]

1647. *L'appel d'un jugement rendu avant la publication du Code de procédure, doit-il être interjeté aujourd'hui dans la forme prescrite par l'article* 456?

Par arrêt du 4 mars 1812, la Cour de cassation a décidé (DENEVERS, 1812, p. 257; et *J. Av.*, t. 6, p. 677) que ce n'est pas seulement du jour de la signification du jugement, mais bien du jour de sa prononciation, que le droit d'en interjeter appel est acquis; que, par conséquent, c'est la loi existante au moment de la prononciation qu'il faut consulter, pour juger à partir de quelle époque a commencé à courir le délai de l'appel, parce que, *si la forme de l'appel peut et doit* être soumise aux dispositions de la loi nouvellement survenue, il n'en est pas ainsi du délai pour relever appel, lequel reste toujours réglé par la loi ancienne; que c'est là une conséquence de ce double principe, et que la prescription, pour attaquer un jugement, se règle d'après la loi sous l'empire de laquelle le jugement a été rendu, et que les prescriptions commencées doivent être accomplies suivant l'ancien droit.

Il résulte clairement de cette décision que, si la loi ancienne est la seule qu'il faille considérer comme régulatrice du droit et du délai de l'appel à l'égard d'un jugement prononcé avant la publication du Code, c'est néanmoins ce Code qu'il faut suivre relativement à la forme de l'acte d'appel.

Il en est de même, à plus forte raison, de l'acte d'appel d'un jugement rendu après le Code, mais sur une instance antérieure à sa publication; et, dans ce dernier cas même, c'est la loi actuelle qui régit et le droit et le délai, ainsi qu'il a été jugé, non-seulement par l'arrêt précité, mais par un arrêt du 9 déc. 1811, qui a déclaré recevable, en vertu de l'art. 453, l'appel d'un jugement du 11 avril 1807, quoique ce jugement fût qualifié en dernier ressort, et que l'instance eût été commencée avant le 1er janv. de la même année. (*V.* DENEVERS, *ubi suprà*, p. 261, aux notes.)

[[Cette doctrine, qui repose sur la maxime toujours admise *tempus regit actum,* a été aussi consacrée par les Cours de Bordeaux, 16 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 6, p. 697); et de Bourges, 6 mai 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 142), qui décident en outre que la simple déclaration d'appel faite sous l'ancienne jurisprudence ne liait pas l'instance, en sorte qu'elle n'a pu dispenser, depuis le Code de

procédure, de relever l'appel dans les formes tracées par cette nouvelle loi.

Le 30 juin 1836 (DEVILL., 1836.2.494; *J. Av.*, t. 53, p. 501), la Cour de Limoges a aussi déclaré qu'il faut recourir au Code de procédure pour déterminer les formes d'un appel interjeté depuis sa promulgation, bien que l'affaire fût commencée longtemps auparavant.]]

1648. *L'acte d'appel doit-il contenir l'énonciation des griefs?*

Plusieurs jurisconsultes, se fondant sur ce que l'acte d'appel est assimilé à un ajournement, puisqu'il doit contenir assignation, avaient pensé qu'il devait présenter l'exposé des griefs, qui n'est autre chose que le libellé de la demande formée par cet acte : telle est l'opinion de M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 327, contraire à celle de M. PIGEAU, t. 1, p. 571. Cette dernière opinion a été formellement consacrée par deux arrêts de la Cour de cassation, qui décident qu'en toute matière, soit ordinaire, soit sommaire, l'énonciation des griefs, dans l'acte d'appel, n'est point nécessaire. Parmi les raisons de décider ainsi, on doit remarquer surtout celle qui résulte de la suppression, dans l'art. 456 du Code, de l'obligation d'énoncer sommairement les griefs, que l'on trouvait prescrite par l'art. 450 du projet. (*Voy.* arrêts des 4 déc. 1806 et 1er mars 1810, *Sirey*, t. 10, p. 76 et 185.)

[[La jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour adopter cette solution.

La différence que la loi a voulu établir, sous ce rapport, entre l'acte d'appel et l'exploit introductif d'instance, est clairement manifestée par la disposition de l'art. 462 : tandis que, devant les premiers juges, c'est le défendeur qui, d'après l'art. 77 du Code de procédure civile, doit commencer à signifier ses moyens, en réponse à l'exposé des moyens que l'exploit d'ajournement lui a fait connaître, c'est ici l'appelant, le demandeur, qui, aux termes de l'art. 462, doit, le premier, signifier ses griefs. De quelle utilité pourrait être une telle communication, si déjà les griefs avaient été consignés dans l'acte d'appel?

Quoique l'art. 462, d'où l'on tire cet argument, ne soit pas applicable en matière sommaire, il est certain néanmoins que l'énoncé des griefs n'est pas plus nécessaire à la validité de l'acte, lorsqu'il s'agit d'une cause sommaire, que dans les affaires qui comportent la procédure ordinaire. On peut toujours dire que la discussion qui a eu lieu en première instance a suffisamment averti les parties des moyens qu'elles feront respectivement valoir sur l'appel; et que, si l'on attaque un jugement, il est assez évident de soi que l'on conteste les motifs sur lesquels il se fonde.

Au reste, cette doctrine est aujourd'hui, comme nous le disons, universellement admise. Nous pouvons citer MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § X, art. 1er, n° 3; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 30; PONCET, t. 1er, p. 506; THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 696; BOITARD, t. 3, p.504 et suiv.; et TALLANDIER, p. 198, n° 207. Les nombreux arrêts qui la confirment sont émanés de la Cour de cassation, 19 frim. an VIII (*J. Av.*, t. 33, p. 42); 4 déc. 1809, 1er mars 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 253), 11 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 621); et des Cours de Montpellier, 5 août 1807 (*J. Av.*, t. 3, p. 113); Besançon, 26 fév. 1818 (*J. Av.*, t. 3, p. 171); Nîmes, 11 mai 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 50); Bourges, 7 mars 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 275); Turin, 13 août 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 336); Paris, 6 août 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 400); Besançon, 10 fév. 1816 (*J. Av.*, t. 13, p. 235); Metz, 10 nov. 1819 (*J. Av.*, t. 3, p. 457); Bruxelles, 4 mai 1822 (*J. Av.*, t. 13, p. 285); Bruxelles, 17 avril 1817, 3 janv. 1828; Pau, 19 mars 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 41); Paris, 14 août 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 20); Bordeaux, 3 août 1832 (*Journ.*, de cette Cour, t. 7, p. 457); Bruxelles, 25 juill. 1831 (*J.*

av., t. 52, p. 171); 30 mai 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1835, p. 296); et Liége, 5 déc. 1835 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1836, p. 101).

Un seul arrêt, émané de la Cour de Bruxelles, le 3 fév. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1827, p. 216), a déclaré applicable à l'acte d'appel le paragraphe de l'art. 61, qui exige, dans un exploit d'ajournement, *l'objet et les moyens* de la demande. On vient de voir néanmoins que cette Cour s'est bien souvent conformée à la jurisprudence générale.

Au reste, il est certain que l'exploit d'appel fixe définitivement l'état de la cause dans ce sens qu'il doit contenir l'indication du jugement dont on appelle (*V.* la question suivante), et l'on ne peut, à cet égard, suppléer à l'insuffisance des termes par l'intention présumée de la partie. Ainsi l'a jugé avec raison, la Cour d'Orléans, le 7 nov. 1816 (*J. Av.*, t. 13, p. 241); mais une fois ce jugement connu, l'énumération des griefs n'est pas nécessaire, en sorte que l'appel interjeté de cette manière : *pour les torts que porte la sentence, et notamment pour tel objet,* suffit pour qu'on puisse demander l'infirmation du jugement entier; Besançon, 13 juill. 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 181); et Bordeaux, 28 mars 1831 (*Journ.*, de cette Cour, t. 6, p. 221); et, si le jugement a statué à la fois sur la compétence et sur le fond, l'acte d'appel est censé, quoique ne l'exprimant pas, porter à la fois sur ces deux chefs; Nancy, 16 janv. 1836 (*J. av.*, t. 52, p. 151).]]

[[**1648** bis. *L'exploit d'appel doit-il contenir l'indication du jugement ou des jugements dont est appel? Faut-il les désigner par leur date ?*

Il est hors de doute que l'exploit d'appel doit contenir l'indication du jugement attaqué. Autrement il serait sans objet. Cette proposition nous paraît une suite nécessaire de la solution donnée à la question précédente. En effet, si l'appelant ne faisait connaître à son adversaire ni ses moyens d'appel, ni le jugement qu'il attaque, celui-ci ignorerait complétement le but de la contestation, et serait dans l'impossibilité de préparer sa défense. Ce n'est donc qu'en indiquant le jugement frappé d'appel qu'on peut se dispenser de détailler les griefs, parce que cette indication avertit suffisamment que le procès terminé en première instance va recommencer devant la Cour.—Aussi MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 30, et Tallandier, p. 185, n° 195, n'hésitent-ils pas à enseigner *qu'il est nécessaire d'énoncer le jugement de manière qu'on ne puisse mettre en doute celui dont on se plaint.*

Il est vrai que, lorsqu'un seul jugement a été rendu entre les parties, il n'est pas difficile de le désigner. Nulle formule sacramentelle n'est donc exigée; nulle loi, par exemple, ne veut, à peine de nullité, que le jugement soit désigné par sa date, et la date fausse qui lui serait attribuée ne vicierait point l'acte d'appel, si d'ailleurs d'autres circonstances rendaient impossible, de la part de l'intimé, toute incertitude sur l'identité du jugement attaqué. Au contraire, la date ne suffirait pas pour valider l'exploit, si, deux jugements ayant été rendus le même jour, on ne faisait pas connaître, d'une manière précise, auquel des deux se rapporte l'appel.

Les arrêts qui décident que l'absence de la date ou l'erreur dont elle serait l'objet ne sont d'aucune importance, lorsque le jugement est bien désigné d'ailleurs, sont extrêmement nombreux : Rennes, 17 mars 1809; 3 juin 1813; 11 mars 1814; 23 août 1814; Agen, 9 juill. 1810; Metz, 5 janv. 1813; Limoges, 19 août 1818 (*J. Av.*, t. 3, p. 218); Grenoble, 13 frim. an XI et 16 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 13, p. 61); Paris, 24 août 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 404); Besançon, 22 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 13, p. 273); Metz, 17 août 1821, et 22 juill. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 272); Amiens, 9 nov. 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 323); Colmar, 31 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 189); Bordeaux, 2 juin 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 131);

Bourges, 3 janv. 1817 (*Journ.* de cette Cour, 7e année, p. 75); Colmar, 31 janv. 1826 (*Journ.* de cette Cour, 1825, p. 353); Bruxelles, 7 juill. 1830 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1830, p. 111); Bourges, 26 janv. 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 10, p. 81); Bordeaux, 22 juill. 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 6, p. 399); 20 juin 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 362); 23 mars 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 371); Poitiers, 28 déc. 1837 (*J. Av.*, t. 54, p. 201); Rouen, 11 juin 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 477). M. Carré, dans sa note *jurisprudence*, citait plusieurs de ces arrêts avec une note approbative.

Trois arrêts ont consacré une opinion contraire, ce sont ceux des Cours de Besançon, 25 janvier 1810 (*J. Av.*, t. 13, p. 61, 2e esp.); Rennes, 12 février 1813); (*J. Av.*, t. 3, p. 218, 4e esp.); Bruxelles, 24 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 41, p. 558).

Mais la première a été sanctionnée, dans une espèce analogue, par la Cour de cassation, qui a décidé, le 2 avril 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 119), que l'opposition à un jugement ou à un arrêt n'est pas nulle, par cela seul qu'il y a eu erreur dans la relation de la date du jugement ou de l'arrêt, surtout lorsque l'opposition mentionne la date de la signification.

Il n'est pas moins certain que, lorsque l'acte d'appel laisse planer l'incertitude sur le jugement attaqué, il est nul; quatre arrêts ont fait l'application de ce principe : Metz, 5 juin 1811, (*J. Av.*, t. 25, p. 272); Bruxelles, 4 mars 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 474); Bordeaux, 11 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 666); Rennes, 23 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 441). Et si la partie a appelé d'un jugement qui n'existait pas, son appel doit être déclaré non recevable, et les frais doivent retomber sur elle; Bruxelles, 13 juill. 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1836, p. 467).

C'est mal à propos, selon nous, que la Cour de Paris a décidé, le 11 mars 1813 *J. Av.*, t. 1er, p. 177), que, lorsqu'on interjette appel de tel jugement, ensemble de ceux y énoncés, cette déclaration ne contient pas un appel des jugements *énoncés*. M. Carré, en citant cet arrêt, disait : « Nous n'adoptons pas cette décision, contraire à la maxime, *idem est esse certum per se vel per relationem ad aliquid certum*. Cependant l'arrêt de Paris n'a pas été moins bien rendu, en ce qu'il a rejeté l'appel par cet autre motif, que l'acte qui le déclarait ne contenait point d'assignation. »

Mais de cela seul qu'un second jugement serait la suite d'un premier, et aurait été signifié en même temps, il ne s'ensuivrait pas que l'appel de celui-ci dût être censé compris dans l'appel de l'autre qui n'aurait pas été mentionné; Rouen, 17 mai 1823 (*Journ.* de Rouen et Caen, t. 4, p. 228).

Et réciproquement lorsqu'il y a, dans l'exploit, appel de plusieurs jugements, la Cour n'est pas tenue de statuer sur tous, si l'appelant n'a en définitive conclu qu'à la réformation d'un seul; Rennes, 30 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 417).

Par suite des principes qui viennent d'être exposés, peu importerait encore que le jugement attaqué fût désigné comme émané d'un tribunal de commerce, lorsqu'il aurait été rendu par un tribunal civil, pourvu que d'autres circonstances levassent toute incertitude; Rennes, 3 janv. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 223).]]

1649. *L'acte d'appel est-il valable, s'il porte seulement assignation à comparaître* DANS LES DÉLAIS DE LA LOI, *sans préciser ces délais ?*

Oui, d'après ce que nous avons dit sur les *Quest.* 315 et suiv. (1).

(1) Mais il ne l'est pas quand il est donné à comparaître à *l'échéance des jours qui suivront sa notification* (Rennes, 30 avril 1813; *J. Av.*, t. 3, p. 375); car ces expressions n'indiquent pas, même d'une manière indirecte, que l'assignation ait été donnée dans le délai de la loi.

[[(*Voy.*, sur cette difficulté, notre *Quest.* 314 *bis.*) Nous ajouterons ici deux autorités contraires à l'opinion que nous y avons soutenue, savoir celles de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 31 ; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 696, p. 189, n° 198. Nous persistons néanmoins dans notre solution.]]

1650. *Serait-il nul si l'assignation était donnée dans le délai de huitaine, sans addition de l'augmentation à raison des distances, l'intimé étant éloigné de plus de trois myriamètres de la ville où siége la Cour?*

Par arrêt du 17 déc. 1811 (*S.*, 14.2.392; *J. Av.*, t. 3, p. 199), la Cour de Montpellier a jugé cette question pour l'affirmative. Nous pensons, d'après ce que nous avons dit, sur l'art. 61, n°s 318 et suiv., que cette omission ne doit pas entraîner la nullité, et qu'il en résulte seulement que l'appelant ne pourrait obtenir défaut avant l'expiration du délai, si toutefois il était possible de supposer que la cause pût être appelée avant ce terme. C'est au reste, ce que la Cour de Rennes, 3e ch., a formellement décidé par arrêts des 13 et 26 juin 1812.

[[*Voy.* nos observations sur les questions auxquelles renvoie le texte de M. Carré.]]

1651. *Un acte d'appel fait à la requête de toutes les parties qui ont figuré en première instance, mais qui n'est signé que par l'une d'elles, est-il nul à l'égard des autres?*

Il serait nul, sans contredit, si la loi exigeait, pour sa validité, qu'il fût signé par chacun des appelants. Mais puisque la loi n'exige point leur signature, on ne peut induire de la circonstance de ce qu'un seul d'entre eux a signé l'acte d'appel, que les autres parties, qui d'ailleurs ne désavouent pas cet acte, n'ont pas eu l'intention de se rendre elles-mêmes appelantes; ni que l'appel doive être considéré comme nul à leur égard, à cause du défaut de signature. C'est aussi ce qui a été jugé le 5 fév. 1810 par la Cour d'appel de Trèves (*J. Av.*, t. 2, p. 346).

[[Cette décision, approuvée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 33, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 696, est conforme à deux arrêts de la Cour de Besançon des 26 fév. et 26 août 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 171, et t. 13, p. 122). Nulle loi n'exige la signature au bas d'un exploit des parties requérantes; ce serait priver des personnes qui ne savent pas écrire de la faculté d'en faire signifier.]]

D'où l'on peut conclure qu'un acte d'appel peut désigner suffisamment les noms, professions et domiciles des appelants, lorsqu'il est dit qu'il est fait à la requête de N et autres, dénommés au jugement de première instance (1).

[[Nous n'admettrions la validité d'un tel acte d'appel, qu'autant que le jugement auquel il se réfèrerait serait notifié en même temps; car nous pensons que la copie remise à l'intimé doit contenir en elle-même tous les éléments nécessaires à l'existence d'un exploit, et l'une des formalités les plus essentielles est sans contredit la désignation des noms de tous les requérants. (*Voy.* la *Quest.* 287, t. 1, p. 326.)]]

---

(1) Il en est autrement, si l'appel n'a été interjeté qu'au nom de l'une d'elles (Turin, 6 juill. 1808; *S.*, 12.2.374); à moins qu'il n'y ait solidarité. (Voy. *suprà*, n° 1565.)

Par suite, l'acte d'appel signifié à plusieurs débiteurs solidaires, et qui est nul dans la forme, à l'égard de quelques-uns d'entre eux, mais régulier relativement aux autres, n'en produit pas moins, à cause de la solidarité, son effet contre les premiers sans distinction. (Rennes, 24 juill. 1810, *S.*, 14.2.34).

[*Voy.* nos observations sur la *Quest.* 1565.]

[[**1651** bis. *Si l'intimé n'a ni domicile ni résidence connus en France, quel est l'auditoire à la porte duquel devra être affiché l'acte d'appel? S'il est domicilié hors du continent ou en pays étranger, à quel officier du parquet cet acte devra-t-il être remis? En d'autres termes, comment appliquera-t-on, pour l'acte d'appel, les §§ 8 et 9 de l'art. 69?*

L'art. 69, § 8, indique l'auditoire du tribunal où la demande est portée; ce sera donc, dans l'espèce, l'auditoire de la Cour royale. C'est l'opinion qu'adopte M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 32, quoiqu'il fasse observer qu'il serait plus convenable de choisir l'auditoire du tribunal de première instance qui a rendu le jugement, à cause des relations plus multipliées que l'intimé est censé avoir avec le lieu où siége ce tribunal. Mais indépendamment de ce que la loi est formelle, la considération de M. Pigeau ne nous semble pas exacte, puisque, dans le cas dont il s'agit, le tribunal n'a été déterminé ni par le domicile ni par la résidence du défendeur, et que c'est souvent celui du domicile du demandeur. (*V.* la *Quest.* 371 *bis*). Au reste, l'embarras que nous avons signalé, sur cette question, à déterminer le tribunal compétent n'existera jamais en cause d'appel, puisqu'il n'y a de Cour compétente pour connaître d'un appel, que celle dont ressortit le tribunal qui a rendu le jugement attaqué, encore que ce tribunal ne fût pas lui-même compétent en première instance. (*Voir* la note sur la *Quest.* 371).

Si l'intimé est domicilié hors du continent, ou à l'étranger, et que l'appel soit porté devant une Cour royale, c'est au procureur général près cette Cour, et non au procureur du roi près le tribunal qui a rendu le jugement que l'exploit d'appel devra être remis. Cette saine application du § 9 de l'art. 69 a été adoptée par les Cours de Trèves, 30 janv. 1811; Colmar, 25 nov. 1815; Douai, 31 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 3, p. 299).

De même, en Cour de cassation, les notifications d'arrêts d'admission sont faites au parquet du procureur général.

On est dans l'usage, et avec raison, d'exiger trois copies de la notification, pour que, envoyée par trois voies différentes, elle parvienne plus sûrement.]]

1652. *La signification de l'acte d'appel à un domicile élu équivaut-elle, en tous les cas, à la signification au domicile réel?*

On trouve au tome 2 de la 2e p. de la *Biblioth. du Barr.*, p. 367, une conférence des diverses décisions des Cours d'appel, sur cette importante question; mais d'après les deux arrêts de la Cour de cassation que nous allons faire connaître, nous sommes dispensé d'entrer dans de semblables détails, parce qu'ils ont fixé la jurisprudence sur les difficultés qu'ont fait naître ces mots de l'art. 456, *l'acte d'appel sera signifié à personne ou domicile, à peine de nullité.*

En effet, un de ces arrêts, rendu le 28 oct. 1811, par la section civile (*S.*, t. 12, 1re part., p. 16 et suiv., et *J. Av.*, t. 3, p. 158, 7e esp.), déclare, premièrement, que, suivant l'art. 456, l'acte d'appel doit être signifié à personne ou à domicile *réel,* à peine de nullité, et ne peut l'être, conséquemment, à un domicile élu, auquel aucune loi n'autoriserait cette signification; secondement, que l'élection de domicile doit toujours être restreinte à son objet, et ne peut jamais être étendue hors de son cas; d'où il suit que l'art. 584, qui permet de signifier l'acte d'appel au domicile élu dans un commandement à fin de saisie-exécution, ne peut être étendu au cas d'une élection faite dans la signification du jugement attaqué. C'est aussi ce qui avait été jugé par les Cours d'appel de Paris, de Liége, de Rennes, etc.

A plus forte raison ne peut-on pas signifier valablement un appel au domi-

cile de l'avoué qui a occupé en première instance; car le domicile élu chez cet officier n'a d'effet que pour la procédure à suivre devant les premiers juges : telle est encore la décision de plusieurs arrêts.

L'autre arrêt dont nous avons à parler, est celui du 23 janv. 1810 (*S.*, 1810, 1re part., p. 130, et *J. Av.*, t. 3, p. 134, 6e esp.), qui a décidé d'une manière formelle ce que le premier suppose; savoir : que l'acte d'appel du jugement, à l'exécution duquel on procéderait par voie de saisie, est valablement signifié au domicile élu dans le commandement qui précède cette saisie.

Il est donc certain désormais que l'art. 584 forme exception à l'art. 456, et conséquemment que l'on ne doit point suivre les arrêts qui avaient décidé que la faculté laissée au débiteur de faire au domicile élu par le commandement toutes significations, même d'appel, n'était relative qu'aux poursuites de l'exécution; qu'ainsi, l'appel du jugement signifié à ce domicile ne pouvait que suspendre l'exécution, et n'avait l'effet de saisir le tribunal d'appel qu'autant qu'il était renouvelé à personne ou à domicile, etc.

Mais nous avons dit, d'après l'arrêt du 28 oct. 1811, que l'art. 584 ne pouvait autoriser à signifier un acte d'appel à un domicile d'élection autre que celui indiqué dans un commandement à fin de saisie; en résulte-t-il rigoureusement qu'en aucun cas la signification ne puisse être faite à domicile élu? Nous ne le pensons pas. Et si, par exemple, une partie avait élu un domicile spécial pour l'appel; si elle avait fait, dans l'acte sur lequel le jugement *appelable* aurait été rendu, une élection de domicile pour l'exécution de cet acte, nous penserions que l'appel pourrait être signifié à ce domicile élu. En cela, nous ne croirions pas nous trouver en opposition avec l'arrêt précité, parce que la signification serait faite, non en vertu de l'art. 584, qui, sans contredit, ne se rapporte point à ces deux cas, mais en vertu de la convention qui tient lieu de loi aux parties, ou de la disposition du Code civil, qui autorise à faire à un domicile élu pour l'exécution d'un acte toutes significations qui tendent à cette exécution.

Ainsi encore, nous pensons, d'après les art. 2148, § Ier, et 2156, Cod. civ., que l'acte d'appel peut être signifié au domicile élu par le créancier, dans l'inscription hypothécaire. Telle est aussi l'opinion des rédacteurs de la *Bibliothèque du Barreau, ubi suprà*, p. 370.

De cette discussion nous concluons que l'art. 456 établit en principe général que l'acte d'appel doit être signifié à personne ou domicile réel; mais que ce principe souffre exception toutes les fois que les parties ont exprimé dans un acte un consentement à ce que la signification en soit faite à un domicile élu, ou que la loi l'a permis, comme dans les articles précités du Code civil, et dans l'art. 584, Cod. proc.

Nous devons néanmoins faire observer que, par arrêt du 26 févr. 1810, la Cour de Trèves a jugé que l'acte d'appel n'est pas valablement signifié au domicile élu pour l'exécution d'une convention, cette élection de domicile n'ayant d'effet que pour les poursuites de première instance, et finissant avec le jugement. Mais nous ne croyons pas que cette décision, qui établit une distinction que l'art. 111 du Code civil n'a pas faite, doive être suivie; elle avertit seulement que la prudence exige que l'on fasse, autant que possible, signifier l'acte d'appel au domicile réel (1). (*Voy.* sur les art. 584 et

---

(1) En tous cas, l'appel n'est pas valablement signifié au domicile élu chez l'avoué qui a occupé en première instance (Limoges, 28 déc. 1812, *S.*, 14.2.390; Rennes, 11 nov. 1814.)

[*Voy.* d'autres arrêts conformes dans nos observations au texte.]

Mais, par arrêt du 9 janv. 1810 (*S.*, 6.2.511), la Cour de Rouen a jugé que la signification à domicile élu sans réserve en

927, d'autres questions relatives à la signification de l'acte d'appel au domicile élu).

[[Ainsi, en principe, l'acte d'appel doit être signifié au domicile réel de l'intimé. C'est là le véritable sens de l'art. 456, comme l'a expressément reconnu la Cour de Poitiers, le 13 fév. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 688), et comme l'enseignent MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 32; Favard de Langlade, t. 1, p. 181, n° 2, et Tallandier, p. 201, n° 208 (1).

En effet, l'acte d'appel n'est que l'exploit introductif d'une instance nouvelle, soumis en cette qualité, quant à la remise, à toutes les formalités indiquées par l'art. 68 pour l'ajournement ordinaire. Or, on n'a jamais contesté que l'art. 68 ne voulût désigner le domicile réel, et qu'à ce domicile, en effet, ne dussent être notifiés tous les ajournements, sauf les seules exceptions que la loi a introduites, et que nous avons rappelées sur la *Quest.* 365 *bis*.

La même règle et les mêmes exceptions sont applicables à la remise de l'exploit d'appel, qui en admet aussi quelques autres que nous détaillerons bientôt.

En dehors de ces exceptions, on ne peut notifier un appel au domicile élu, lorsqu'il n'a pas été expressément élu pour y recevoir la notification de cet acte; Rennes, 1er juin 1811 (*J. Av.*, t. 13, p. 171); Colmar, 24 mai 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 301; *J. P.*, à sa date).

Ainsi, on ne peut le signifier au domicile élu dans l'exploit de notification de jugement, lorsque celui-ci ne contient pas le commandement exprès de payer dont parle l'art. 584. Cette vérité méconnue par la Cour de Pau, le 30 nov. 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 154, 3e esp.), a été, en diverses occasions, consacrée par tant d'arrêts qu'il n'est plus permis de la révoquer en doute. Voici l'indication de ces arrêts : Paris, 2 fév. 1808; Turin, 19 mai 1806; Liége, 18 mai 1808; Rennes, 7 juin 1810; Montpellier, 23 juin 1810; Agen, 30 nov. 1810; Metz, 21 janv. 1813; Grenoble, 6 mars 1812, 30 déc. 1815; Poitiers, 14 nov. 1822 (*J. Av.*, t. 3, p. 153); Metz, 26 mai 1820 (*J. Av.*, t. 3, p. 303, 2e esp.); Limoges, 28 août 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 339); Bourges, 19 déc. 1815 (*J. Av.*, t. 13, p. 234); Limoges, 26 avr. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 38); Bruxelles, 7 juill. 1832 (*Journ.* de cette Cour, tom. 2 de 1833, p. 24); Bordeaux, 16 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 302); 4 avr., 14 mai 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 353); Bourges, 26 nov. 1839 (*J. P.*, t. 1 de 1840, p. 324). La même décision résulte de l'arrêt de la Cour de cassation du 28 oct. 1811, cité par M. Carré, et implicitement, par analogie, de celui du 5 flor. an IX (*J. Av.*, t. 6, p. 421), qui juge que le défendeur en cassation n'est pas valablement assigné au domicile par lui élu dans l'exploit de signification du jugement attaqué, et elle est adoptée par MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 32; Favard de Langlade, t. 1, p. 181, n° 2, et Tallandier, p. 202.

Ainsi encore, l'exploit d'appel ne peut être valablement signifié au domicile élu pour l'exécution du jugement, Bruxelles, 26 déc. 1807, 20 janv. 1808 (*J. Av.*, t. 13, p. 106), ni au domicile élu dans la saisie faite en vertu d'une permission du tribunal de commerce, Rennes, 14 août 1816 (*J. Av.*, t. 13, p. 240); ni au domicile élu dans un exploit de saisie-arrêt, Bruxelles, 7 avr. 1812 (*J. Av.*, t. 13, p. 185); ni au domicile élu chez le mandataire qui avait représenté l'intimé dans l'instance; Grenoble, 2 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 233. M. Carré

---

première instance, était valable, si, depuis le jugement, l'intimé paraissait persister dans la première élection.

Il est à remarquer que cet arrêt est antérieur à la mise en activité du Code. Nous ne croyons pas qu'on puisse aujourd'hui décider de la sorte.

(1) [Cette règle s'applique, sans difficulté, à l'appel des ordonnances de référé; Bordeaux, 23 juill. 1835 (Devill., 1836, 2.143; *J. Av.*, t. 50, p. 127.)]

approuve cette dernière décision, dans une consultation du 6 janv. 1820, trop peu importante pour en citer le texte.

Encore moins peut-on le signifier chez l'avoué qui a occupé pour l'intimé en première instance, quand même l'élection de domicile faite chez cet avoué par l'exploit introductif d'instance eût été renouvelée dans la signification du jugement; Turin, 21 août 1807; Besançon, 18 déc. 1809; Limoges, 28 déc. 1812; Rennes, 11 nov. 1813 et 11 nov. 1814; Paris, 9 juin 1814; Montpellier, 20 juin 1820 (*J. Av.*, t. 3, p. 118); Besançon, 16 juin 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 230); Lyon, 25 août 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 377); Riom, 12 août 1829 (*Journ.* de cette Cour, 1829, p. 550); Bordeaux, 12 mars et 7 juillet 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 6, p. 135 et 364), et 6 juin 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 564); Cassation, 20 juillet 1824 (*J. Av.* t. 27, p. 27); de même l'acte d'appel n'est pas valablement signifié au domicile élu chez l'agréé au tribunal de commerce qui a occupé pour l'intimé; Florence, 11 déc. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 344).

En effet, si l'on regarde le domicile élu chez l'agréé comme élu chez un procureur *ad lites*, il faut lui appliquer les décisions précédentes relatives à l'avoué de première instance, et s'il l'a été en vertu de l'art. 422 du Cod. proc. civ., cet article bornant à la signification du jugement à intervenir la série des actes qui peuvent être faits au domicile forcément élu, on ne saurait, sous aucun prétexte, valider l'acte d'appel qui y aurait été signifié. C'est ce qu'a jugé la Cour de Besançon, le 6 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 13, p. 254), et ce qu'enseigne M. TALLANDIER, p. 208. En effet, l'élection prescrite par l'art. 422, l'étant pendant le cours de l'instance, est présumée ne l'être que pour cette instance même et jusqu'à sa clôture définitive ; or l'appel est une nouvelle instance, différente de la première, qui veut être commencée aussi sur les mêmes errements. Aucune contradiction n'existe entre cette solution et celle que nous avons donnée sur la *Quest.* 1556, où nous décidons que la signification du jugement faite en vertu de l'art. 422 est valable même pour faire courir les délais de l'appel. Par cette décision, nous n'avons fait qu'appliquer le texte de l'art. 422; mais nous ne nous sommes pas engagé à étendre sa disposition au-delà de ses termes.

Mais s'il s'agit d'une élection conventionnelle de domicile, d'un domicile élu dans un contrat, ou une convention synallagmatique quelconque, pour l'exécution de cet acte, le même principe qui nous a fait décider que la signification du jugement pouvait être faite à ce domicile, et qu'elle faisait courir le délai d'appel, nous conduit à valider aussi l'acte d'appel qui y serait déposé. En effet, du moment qu'un domicile a été convenu entre les parties, et avant le commencement de toute instance, pour y recevoir les significations y relatives, cette convention nous paraît trop générale dans ses termes pour qu'on puisse en excepter aucune des significations que l'existence et la marche d'un procès peuvent successivement amener. Si la première instance a pu être engagée par exploit à ce domicile, nul motif pour que la seconde, l'instance d'appel, ne puisse l'être aussi. Deux arrêts l'ont décidé dans ce sens. Ils sont émanés des Cours de Paris, 27 août 1812 (*J. Av.*, t. 13, p. 202), et de Rouen, 15 janvier 1821 (*J. Av.*, t. 21, p. 291); un arrêt de la première de ces deux Cours, du 11 avril 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 293), paraît contraire, en ce qu'il décide que l'appel d'un jugement rendu entre cohéritiers ne peut être signifié au domicile élu dans l'acte de liquidation sur lequel ce jugement est intervenu.

Une seconde exception au principe que l'acte d'appel ne peut être signifié au domicile élu existe, ainsi que nous l'avons déjà fait pressentir, lorsque l'élection a eu lieu directement ou implicitement dans l'objet d'y recevoir la signification de l'acte d'appel, comme dans les espèces jugées par la Cour de cassation de France, le 8 août 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 266), et par celle de Belgique, le 11 juin 1828 (*Journ.* de la Cour de Bruxelles, t. 2 de

1829, p. 405). En effet, la nécessité de la signification à domicile n'étant pas fondée sur l'ordre public, mais uniquement sur l'intérêt de la partie assignée, celle-ci peut y renoncer, et consentir à la substitution d'un domicile fictif à son domicile réel; par là elle tient pour valables les significations qui y seront adressées, sans que néanmoins cette élection volontaire, émanée d'une seule partie, puisse obliger l'autre qui aura toujours la faculté d'assigner au domicile réel.

Sans même que l'élection ait été expressément faite pour la signification de l'acte d'appel, le consentement de celui qui a élu ce domicile peut résulter de sa conduite pendant l'instance: par exemple, si, après avoir élu un domicile dans un procès-verbal de saisie, il s'est tenu pour bien assigné à ce domicile devant les premiers juges qui ont dû connaître de la demande en nullité de la saisie, il sera irrecevable à se plaindre qu'on l'y ait encore assigné pour l'appel; Riom, 4 déc. 1828 (*Journ.* de cette Cour, 1829, p. 142). Mais nous ne voudrions pas en conclure, comme la Cour d'Orléans, arrêt du 9 janv. 1806 (*J. Av.*, t. 13, p. 83), que l'exploit d'appel pût être signifié au domicile élu en première instance, et conservé depuis en appel par l'intimé. Ce domicile élu dans l'exploit introductif ne peut avoir de valeur que pour les significations de première instance.

Une troisième exception, signalée dans le texte de M. Carré, est relative au domicile élu dans une inscription hypothécaire, aux termes de l'art. 2148 du Code civil. Cette exception est fondée sur la disposition de l'art. 2156 du même Code, qui déclare que les actions auxquelles les inscriptions peuvent donner lieu contre le créancier seront intentées par exploit qui pourra être fait au dernier des domiciles par eux élu dans leurs inscriptions. On a contesté que cette faculté pût être étendue aux significations d'appel; la Cour de Bourges l'a même nié formellement, le 30 août 1815 (*J. Av.*, t. 13, p. 220); mais l'art. 2156 ne distingue pas: il indique un domicile pour intenter toutes les actions, et, si celle de première instance peut l'être au domicile élu, il n'y a aucune raison de croire qu'il en doive être autrement de l'instance d'appel. Si l'on trouvait quelque inconvénient dans ces significations au domicile élu, ne seraient-ils pas plus graves au début du procès, lorsqu'il s'agit d'introduire, pour la première fois, une contestation que le défendeur, par conséquent, n'est pas encore censé connaître, que lorsque, le procès étant déjà connu, il s'agit seulement de le continuer devant des juges supérieurs. Aussi la Cour de Rennes, le 30 août 1814 (*J. Av.*, t. 13, p. 220); la Cour de Limoges, le 21 juillet 1821 (Tallandier, p. 203); la Cour de Poitiers, le 16 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 209), et celle de Lyon, le 7 août 1829 (*S.*, 29.2.339) ont-elles admis notre système, qu'on trouvera aussi confirmé par divers arrêts statuant en matière d'ordre, et rapportés sous le titre relatif à cette matière. C'est aussi l'avis de MM. Duranton, t. 20, p. 326, et Talandier, p. 203.

Quatrième exception. Pour le domicile élu dans une opposition aux scellés, *Voir* les observations sur l'art. 927.

Cinquième exception. Pour le domicile élu en vertu de l'art. 584, *Voir*, pour les distinctions et précisions à observer dans l'application de cet article, les questions qui y sont relatives.

Quant à l'effet que peut produire l'élection de domicile pour la signification des actes d'appel en matière d'ordre, de saisie-immobilière, d'emprisonnement, nous en traiterons aussi sous chacun de ces titres, où nous renvoyons l'examen des décisions intervenues sur ces divers points.]]

Art. 457. L'appel des jugements définitifs ou interlocutoires sera suspensif, si le jugement ne prononce pas l'exécution provisoire dans les cas où elle est autorisée.

L'exécution des jugements mal à propos qualifiés en dernier ressort ne pourra être suspendue qu'en vertu de défenses obtenues par l'appelant, à l'audience de la Cour royale, sur assignation à bref délai.

A l'égard des jugements non qualifiés, ou qualifiés en premier ressort, et dans lesquels les juges étaient autorisés à prononcer en dernier ressort, l'exécution provisoire pourra en être ordonnée par la Cour royale, à l'audience et sur un simple acte.

Tarif 148. [Notre Comm. du Tarif, t. 1, p. 534 à 536; nos 25 à 29.]—Cod. de proc., art. 70, 123, 135, 376, 443, 458.—[Notre Dict. gén. de proc., vis *Appel*, nos 211 et 212, 280; *Dépens*, no 90; *Exécution*, nos 79, 81 à 84, 89, 133, 134; *Exécution provisoire*, no 100; *Interdiction*, no 58; *Saisie immobilière*, nos 926, 928 à 930, 941; *Séparation de corps*, no 97. — Devilleneuve, vo *Appel civil*, nos 195 à 200.—Arm. Dalloz, vo *Appel civil*, nos 447 à 482.— Locré, t. 22. p. 36, no 12; p. 60, no 3; p. 79, no 8; p. 119, no 16 et p. 154, no 14. — QUESTIONS TRAITÉES : Est-ce seulement l'appel ou bien aussi le délai d'appel qui est suspensif? *Q.* 1652 *bis*. — La suspension produite par l'appel s'étend-elle à l'exécution des jugements, qui sont la suite du jugement attaqué? *Q.* 1652 *ter*.—Si l'exécution provisoire a été ordonnée en vertu d'une condamnation précédente non frappée d'appel, et qu'un appel en soit postérieurement interjeté, est-il suspensif de toutes les deux? *Q.* 1652 *quater*. — Est-il des jugements de plein droit exécutoires par provision, par exemple les jugements provisoires? *Q.* 1652 *quinquies*. — L'appel est-il également suspensif en matière d'interdiction, de séparation de corps, de saisie immobilière? *Q.* 1652 *sexies*.—Quels sont les effets de la suspension d'exécution que produit l'appel, et par exemple, un jugement dont il a été interjeté appel, mais qui est confirmé, produit il ses effets du jour de sa signification, ou bien seulement du jour de celle de l'arrêt confirmatif? *Q* 1653.—Est-on obligé de demander par requête la permission d'assigner à bref délai pour obtenir la suspension de l'exécution d'un jugement mal à propos qualifié en dernier ressort? *Q.* 1654. — Les actes faits au mépris des dispositions de l'art. 457 sont-ils nuls? même lorsque le jugement est confirmé, ou si l'appel est tardif ou irrégulier? Qui peut prononcer la nullité de ces actes? *Q.* 1655. — L'appel est-il suspensif, même de l'exécution des jugements interlocutoire? *Q.* 1655 *bis*.—Qu'est-ce que l'effet dévolutif de l'appel, et en quoi consiste-t-il? Q 1655 *ter*.—Lorsque l'exécution provisoire a été ordonnée, à qui appartient-il de juger les difficultés auxquelles elle peut donner lieu? Q 1655 *quater* (1).]

CCCLXXX. Ainsi que nous l'avons dit au préliminaire de ce titre, l'appel remet en question ce qui avait été décidé. Or, le droit de remettre une décision en question semble emporter celui d'empêcher qu'elle ne soit exécutée; en sorte que l'effet *suspensif* de l'appel n'est qu'une conséquence de son effet *dévolutif;* mais, d'une autre part, l'appel ne saurait empêcher qu'il n'y eût la plus forte présomption que les juges ne se sont point, par erreur ou autrement, écartés des règles. L'autorité de leur jugement ne cesse entièrement que dans le cas où il est infirmé. En vain celui qui l'a obtenu invoquerait-il cette autorité, si l'appelant pouvait, en suspendant l'exécution, rendre moins efficace, ou même inutile la confirmation du jugement.

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° L'exécution des condamnations principales prononcées par un jugement est suspendue par l'appel; l'avoué de l'intimé qui a obtenu en première instance la distraction des dépens auxquels l'adversaire a été condamné, ne peut, à peine de dommages-intérêts, poursuivre l'exécution de cette condamnation accessoire; Bourges, 20 avril 1818 (*S.*, 19.2.191).

2° Le jugement dont on a interjeté appel ne peut être considéré comme un titre exécutoire, autorisant celui qui l'a obtenu à pratiquer une saisie-brandon contre ses adversaires; Rouen. 4 fév. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 640).

3° L'exécution d'un jugement mal à propos qualifié en dernier ressort, ne peut être suspendu qu'en vertu de défenses obtenues de la Cour royale saisie de l'appel, sur assignation à bref délai. (Cass., 12 août 1828, *J. Av.*, t. 36, p. 122.)

4° L'appel d'une sentence arbitrale, qui n'est pas exécutoire par provision est suspensif même en matière de commerce; Bordeaux, 28 août 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 339).

La conséquence de ces réflexions a été de régler, comme le fait notre art. 457, que l'appel est en général *suspensif*, mais qu'il n'est pas *dévolutif*, dans le cas où, par le motif que l'on vient d'énoncer, l'exécution provisoire est prononcée. (*Exposé des motifs.*)

[[**1652** bis. *Est-ce seulement l'appel ou bien aussi le délai d'appel qui est suspensif?*

Il ne suffit pas qu'un jugement soit susceptible d'appel pour que l'exécution en soit suspendue pendant les délais accordés pour relever cet appel. L'art. 557 s'exprime fort clairement : l'appel, dit-il, sera suspensif. Il faut donc qu'il y ait appel, appel interjeté, pour produire une suspension. Tant que la décision des premiers juges n'est pas attaquée, elle a toute la force d'un jugement souverain : les parties ont, il est vrai, pendant un certain temps, la faculté de remettre en question les points jugés; mais si elles ne les y remettent pas, le jugement est censé bien rendu, *pro veritate habetur*, et, par une conséquence nécessaire, l'exécution peut en être poursuivie. En deux mots, l'appel est suspensif, mais le délai de l'appel ne l'est point (1). Ainsi l'enseignent, sans difficulté, MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 35; et BOITARD, t. 1er, p. 551, et t. 3, p. 69. Ce principe résulte aussi d'un arrêt de la Cour d'Agen, du 19 juill. 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 86). Mais il a été méconnu, à tort, par la Cour de Montpellier, le 21 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 239; *J. P.*, à sa date); V. *Quest.* 58 *bis*.

Nous convenons, avec la Cour de Toulouse, 29 août 1831 (*J. Av.*, t. 49, p. 716), qu'il en est autrement en matière de simple police, l'art. 203 du Code d'instruction criminelle ayant introduit à cet égard une règle tout opposée.]]

[[**1652** ter. *La suspension produite par l'appel s'étend-elle à l'exécution des jugements qui sont la suite du jugement attaqué?*

Oui, sans doute. Car ces jugements accessoires étant eux-mêmes une sorte d'exécution du premier, ce serait exécuter celui-ci que d'exécuter ceux-là, et contrevenir, par conséquent, au principe de l'art. 457. C'est l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 698.

Il faut conclure de là que l'appel d'un jugement qui a débouté d'une exception d'incompétence suspend l'exécution du jugement rendu postérieurement sur le fond.]]

[[**1652** quater. *Si l'exécution provisoire a été ordonnée en vertu d'une condamnation précédente non frappée d'appel, qu'appel en soit postérieurement interjeté, est-il suspensif des deux décisions?*

La raison de douter vient de ce que l'art. 457 ne donne à l'appel d'effet suspensif que dans le cas où l'exécution provisoire n'a pas été ordonnée. Or, dans l'espèce supposée, elle l'aurait été.

Mais comme elle ne l'aurait été qu'en considération de ce qu'il n'y avait point d'appel de la condamnation précédente (art. 135, § 1er), il nous semble que cet appel, survenu dans des conditions où il était encore possible, les choses changent, et que l'on doit dès lors arrêter l'exécution du second jugement, qui

(1) [Il suit encore de là que l'exécution peut se poursuivre sans fournir caution, tant qu'il n'y a pas d'appel, quoique le jugement n'ait accordé l'exécution provisoire que moyennant caution. Celle-ci ne devient nécessaire que lorsqu'il y a lieu de paralyser l'effet suspensif d'un appel. *Voy.* la *Quest.* 1824.]

n'est que la conséquence du premier, puisque celui-ci ne peut lui-même être exécuté, sous peine de contrevenir à l'art. 457.

Cette solution, qui nous paraît résulter de celle que nous avons adoptée sous le numéro précédent, est embrassée par M. Thomine Desmazures, t. 1er, p. 699.]]

[[**1652** quinquies. *Est-il des jugements de plein droit exécutoires par provision ? par exemple, les jugements sur demandes provisoires ?*

Voy. pour la solution de cette question, les développements donnés sous le n° 585.]]

[[**1652** sexies. *L'appel est-il également suspensif en matière d'interdiction, de séparation de corps, de saisie immobilière, etc. ?*

En matière d'interdiction, l'affirmative n'est enseignée que par les auteurs du *Praticien Français*, t. 5, p. 174. Tous les autres reconnaissent qu'un jugement d'interdiction doit être exécuté, nonobstant l'appel. (*Voy.* l'art. 502 du Code civil). La seule exception à ce principe est contenue dans l'art. 505 du même Code.

Cependant la Cour de Toulouse a jugé, le 29 janvier 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 28), que l'appel d'un jugement portant nomination d'un conseil judiciaire était suspensif; mais dans l'espèce jugée par cette Cour, il s'agissait de sommations respectueuses; et, comme la loi ne range pas cette espèce d'actes dans la catégorie de ceux qui nécessitent l'assistance d'un conseil, la question était sans intérêt.

Mais, en matière de séparation de corps, nul motif pour que l'appel ne soit pas suspensif. (*V.* la *Quest.* 2987).

En ce qui concerne les jugements rendus dans une instance de saisie-immobilière (*Voy.* la *Quest.* 2449).]]

1653. *Quels sont les effets de la suspension d'exécution que produit l'appel ? Et, par exemple, un jugement dont il a été interjeté appel, mais qui est confirmé, produit-il ses effets du jour de sa signification, ou seulement du jour de celle de l'arrêt confirmatif ?*

Cette question est importante, parce qu'il peut arriver souvent qu'un jugement ordonne de faire certaines choses dans un délai. Alors on peut demander si la partie intéressée peut se prévaloir de cette expiration et profiter des avantages qui résulteraient pour elle de ce que la chose ordonnée n'aurait pas eu lieu.

M. Sirey rapporte, dans son *Recueil*, pour 1810, p. 317, un arrêt de la Cour de cassation du 12 juin 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 569), où l'on trouve une décision de cette question; décision dont les motifs peuvent s'appliquer à tous les cas, et de laquelle il résulte, en général, que le jugement qui a été frappé d'appel, et qui est ensuite confirmé, ne doit produire son effet que du jour de la signification, ou, suivant les circonstances, du jour de la prononciation de l'arrêt confirmatif.

[[Si l'effet suspensif de l'appel ne s'étendait point au cas prévu par la question présente, il serait souvent illusoire. Il faut donc décider, comme M. Carré, que, lorsqu'un délai a été imposé pour l'exécution d'un jugement, ou pour une option entre deux modes d'exécution, ce délai est suspendu par l'appel, et ne recommence à courir qu'après l'arrêt confirmatif.

Cette doctrine est également enseignée par MM. Dalloz, t. 1er, p. 518, à

la note, FAVARD DE LANGLADE, t. 1er, p. 178, n° 1; THOMINE-DESMAZURES, t. 1er, p. 698; et TALLANDIER, p. 347, et confirmée par les arrêts de la Cour de Paris, du 24 août 1830 (*J. Av.*, t. 43, p. 720); de Bordeaux, du 30 nov. 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 530); et de Poitiers (*J. av.*, t. 29, p. 210). (*V.* notre *Quest.* 991).

Deux arrêts de la Cour de Limoges des 25 juin 1829 et 30 juin 1832, cités par M. TALLANDIER, *ubi suprà*, ont, par application du même principe, décidé que lorsqu'une peine a été prononcée par le jugement à raison du retard dans l'exécution, cette peine n'est encourue, en cas d'appel, qu'autant que le retard se prolonge après l'arrêt confirmatif. La Cour de Bruxelles avait jugé de la même manière, le 27 sept. 1815 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1815, p. 314).]]

1654. *Est-on obligé de demander, par requête, la permission d'assigner à bref délai, pour obtenir la suspension de l'exécution d'un jugement mal à propos qualifié en dernier ressort?*

C'est l'opinion de M. PIGEAU, Proc. civ., liv. 2, part. 4e, tit. 1er, ch. 1er, sect. III, art. 9, n° 3, fondée sur les dispositions de l'art. 72. « On ne peut, dit-il, être dispensé de demander cette permission que quand la loi fixe elle-même un délai plus court que le délai ordinaire, comme dans le cas des art. 193 et 320. » Nous partageons cette opinion, parce qu'il ne serait pas juste de laisser à l'arbitraire de la partie la fixation du délai, qu'elle pourrait, dans son intérêt, abréger de manière à mettre sa partie adverse dans l'impossibilité de comparaître.

[[Tel est aussi, et avec raison, l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1er, p. 180, n° 2; BOITARD, t. 3, p. 117, et TALLANDIER, n° 340.]]

1655. *Les actes faits au mépris de l'art. 457 sont-ils nuls?* [[*Même lorsque le jugement est confirmé, ou si l'appel est tardif ou irrégulier? Qui peut prononcer la nullité de ces actes?*]]

Oui, car dans le cas où la loi surseoit à des poursuites, c'est pour des motifs graves qui ne permettent pas de considérer ses dispositions comme simplement comminatoires. (PERRIN, *Traité des nullités*, p. 225 et 226).

[[Deux arrêts de la Cour de Turin des 8 août et 14 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 634), ont en effet déclaré nulle une saisie immobilière faite en exécution d'un jugement frappé d'appel.

L'on sent que l'effet suspensif attaché à l'appel par l'art. 457 serait sans force, si les actes d'exécution qu'on se serait permis au mépris de l'appel interjeté n'étaient radicalement nuls. Peu importe que le tribunal supérieur infirme ou confirme plus tard le jugement attaqué; ce n'est même que pour ce dernier cas, celui où il y a confirmation, que la nullité résulte de l'effet suspensif; dans le cas d'une infirmation, elle est prononcée par la sentence des juges d'appel.

Que si la nullité est demandée avant l'évocation de l'instance d'appel, elle doit encore être prononcée indépendamment du mérite de celui-ci, non-seulement parce qu'il n'est pas permis de la préjuger ainsi, mais surtout parce que, les actes d'exécution étant une offense envers l'autorité saisie de l'appel, il importe qu'elle soit réprimée. Telle est l'opinion de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180; PIGEAU, *Comm.*, t. 1, p. 34; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 697; BOITARD, t. 3, p. 108, et TALLANDIER, n° 343. D'après un arrêt de la Cour de Paris, du 23 février 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 278), les frais de ces actes nuls doivent être supportés par celui qui les a faits mal à propos.

Mais si l'appel relevé par la partie condamnée est lui-même entaché d'une irrégularité qui le rende nul, s'il est tardif, ou, à tout autre titre, irrecevable,

peut-on prétendre qu'il soit suspensif, et qu'il entraîne la nullité des actes d'exécution qu'on aurait faits malgré lui?

Pour l'affirmative, on dira que c'est au tribunal supérieur à déclarer nul un acte d'appel, quelque irrégulier qu'il soit; que, jusqu'à la prononciation de cette nullité, il subsiste avec tous ses effets, et notamment avec son effet suspensif; que, si les actes d'exécution sont frappés à leur origine de la nullité qui résulte de l'art. 457, le rejet de l'appel ne peut pas, plus tard, les en affranchir : *quod ab initio vitiosum est*, etc. Ce système a été consacré par les Cours d'Agen, 27 nivôse an XIII (*J. Av.*, t. 12, p. 543); Rennes, 20 fév. 1828 (*J. Av.*, t. 34, p, 197); Limoges, 20 juillet 1832 (DEVILL., 1832. 2. 594; *J. Av.*, t. 45, p. 547); Bruxelles, 11 mai 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1835, p. 330).

Nous ne saurions le partager. Sans doute, en principe général, l'appel est suspensif; mais, pour qu'il produise cet effet, ne faut-il pas qu'il soit régulièrement interjeté? Pour paralyser l'effet d'un jugement, suffit-il d'un acte informe, d'une manifestation quelconque de volonté? Ne faut-il pas plutôt, comme l'a jugé la Cour de Montpellier, le 28 fév. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 305), que l'acte d'appel soit revêtu des formalités exigées par la loi? Si les formalités n'ont pas été observées, il n'y a pas d'appel, par application de cette maxime : *Quod nullum est nullum producit effectum.*

Mais, dit-on, quel sera le juge de cette nullité? La loi répond que ce sera le juge saisi de l'appel, et nous en convenons, avec MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 34; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 179, et TALLANDIER, n° 344; et avec les Cours de Turin, 14 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 634); Bruxelles, 5 mars 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 164); Limoges, 20 juill. 1832 (DEVILL., 1832.2.594; *J. Av.*, t. 45, p. 517). Cependant il ne faut pas tirer de là la conséquence que cette nullité ne peut pas être appréciée par la partie qui a obtenu le jugement; car il faut bien distinguer la compétence du tribunal, qui peut seul annuler un acte quelconque, de la liberté qu'a chaque partie d'en prévoir les conséquences.

Il y a vingt-neuf ans et onze mois qu'est commencée une prescription; à la fin du douzième mois, une assignation irrégulière m'est donnée; mais, comme j'en connais la nullité, je fais acte de propriétaire, et j'abats la maison qui était l'objet du litige. Il n'en faudra pas moins, sans doute, faire décider la nullité de l'assignation par les tribunaux compétents; mais j'aurai été juge à mes risques et périls de cet acte de procédure.

L'appel est suspensif, mais apparemment un appel véritable; il est suspensif, quoique mal fondé; mais un appel nul est nécessairement moins efficace qu'un appel mal fondé, car ce n'est pas un appel. Que résulterait-il du système opposé? Toutes les fois que, lors d'une exécution, la partie saisie manifesterait l'intention d'interjeter appel, même après l'expiration des délais, il devrait y avoir suspension des poursuites. La Cour peut-elle admettre une distinction arbitraire entre le cas ou l'acte aura les apparences d'un appel, et celui où il ne sera qu'un exploit informe décoré seulement du titre d'acte d'appel. Si dans un cas, elle laisse le poursuivant juge de la nullité, ou plutôt de la non existence d'un appel, sur quel texte de loi peut-elle s'appuyer pour le dépouiller de ses droits, lorsque la nullité quoique existante est moins grossière? Aussi notre opinion a-t-elle été consacrée par la Cour de Turin, les 8 août et 14 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 654; *J. P.*, à sa date), et par M. BOITARD, t. 3, p. 110.

Devant la Cour de Rennes, on argumentait d'un arrêt de la Cour de cassation du 7 janv. 1816 (*J. Av.*, t. 20, p. 508), qui a décidé qu'un tribunal ne peut pas prononcer d'adjudication définitive, au mépris d'un appel du jugement d'adjudication préparatoire, quoique cet appel eût été tardivement relevé. Cet arrêt n'est nullement applicable, parce que, dans l'espèce, un tribunal avait apprécié une instance introduite devant une Cour : il y avait violation des

règles de la compétence. Voilà pourquoi nous ne regardons pas comme contraire à notre opinion plusieurs arrêts rendus dans le même sens et dans de semblables espèces, notamment par les Cours de Paris, le 27 mars 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 249); Dijon, 25 août 1827 (*J. Av.*, t. 40, p. 273); Toulouse, 3 fév. 1832 (DEVILL., 1832.2.601; *J. Av.*, t. 43, p. 593), et par la Cour de cassation, le 10 nov. 1834 (*J. Av.*, t. 50, p. 47).

Ce point sera plus particulièrement examiné au titre de la saisie immobilière : nous citerons encore d'autres arrêts (*Quest.* 2149).]]

[[**1655** bis. *L'appel est-il suspensif, même de l'exécution des jugements interlocutoires?*

Oui, comme l'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 700; et, pour qu'il ne produise pas cet effet, il faut que l'exécution provisoire en ait été ordonnée, ce qui peut avoir lieu, d'après un arrêt de la Cour de Bruxelles du 14 juill. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1825, p. 154), pour les jugements interlocutoires comme pour les jugements définitifs.

Cependant si l'opération ordonnée par l'interlocutoire avait été commencée avant l'appel, M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 700, pense, et la Cour de cass. a jugé, le 25 août 1835 (DEVILL., 1836.1.58; *J. Av.*, t. 50, p. 136), qu'elle peut être continuée, et qu'il n'y a pas pour cela violation de la règle, qui veut que l'appel soit suspensif, surtout si les appelants ne se sont pas opposés à la continuation.

Cette dernière condition peut seule expliquer la décision de la Cour suprême, qui, autrement, serait contraire aux plus simples principes. Nous avons déjà décidé, sur la *Quest.* 991, t. 2, p. 529, que l'enquête commencée en vertu d'un jugement, doit être interrompue aussitôt que ce jugement est frappé d'appel.

C'est aussi l'opinion exprimée comme un principe dans une consultation inédite de M. Carré, du mois de décembre 1828.]]

[[**1655** ter. *Qu'est-ce que l'effet dévolutif de l'appel, et en quoi consiste-t-il?*

L'appel est dévolutif, c'est-à-dire qu'il saisit à l'instant même le tribunal d'appel de tout ce qui fait l'objet de la contestation, et de tous les incidents qui s'y rattachent, et qu'il en dessaisit par là même le premier juge; en sorte que celui-ci ne peut plus ni passer outre au jugement du fond, s'il s'agit de l'appel d'un interlocutoire, ni connaître des difficultés de l'exécution, ni ordonner la continuation des poursuites, sous le prétexte que l'appel interjeté serait irrecevable par suite de l'acquiescement du jugement. Le juge supérieur est seul compétent pour décider tous ces points, comme l'ont jugé la Cour de cassation de France, le 7 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 20, p. 508), et celle de Bruxelles, le 21 janvier 1824 (*Annales de Laporte*, t. 1 de 1824, p. 300), et ainsi que l'enseignent MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 700, et TALLANDIER, n° 336.

Mais l'exécution provisoire accordée par les premiers juges, tout en détruisant l'effet suspensif de l'appel, modifie aussi, sous quelques rapports, son effet dévolutif, comme nous l'indiquons à la question suivante.

D'ailleurs les premiers juges, après avoir été dessaisis par l'appel, peuvent être de nouveau saisis, ainsi qu'on le verra sur les art. 472 et 473.]]

[[**1655** quater. *Lorsque l'exécution provisoire a été ordonnée, à qui appartient il de juger les difficultés auxquelles elle peut donner lieu?*

M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 700, se propose cette question, et décide

que c'est au tribunal dont est émané le jugement, et non pas à celui qui serait saisi de l'appel, à prononcer sur ces difficultés. C'est en effet de l'autorité du tribunal qui a rendu le jugement que l'exécution se poursuit ; c'est donc à lui à en surveiller et à en diriger le cours. Et de même que des actes d'exécution, au mépris d'un appel suspensif, doivent être déférés au tribunal qui doit prononcer sur cet appel, parce que toute la cause lui est en même temps dévolue; de même, lorsque l'appel n'est pas suspensif, c'est-à-dire lorsque l'exécution provisoire est prononcée, celle-ci appartient au tribunal qui l'a ordonnée, et l'appel ne l'en dessaisit point.

C'est en vertu du même principe que la Cour de Bruxelles a décidé, le 22 déc. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1826, p. 81), que l'appel d'un jugement interlocutoire ou définitif sur un incident, ne dessaisit pas le tribunal de la cause, en ce qui touche le fond, lorsqu'il est déclaré exécutoire par provision ; qu'en conséquence le premier juge peut, malgré l'appel, passer outre au jugement du fond. (*Voir* les deux questions précédentes.)]]

ART. 458. Si l'exécution provisoire n'a pas été prononcée dans les cas où elle est autorisée, l'intimé pourra, sur un simple acte, la faire ordonner à l'audience, avant le jugement de l'appel.

Tarif, 148. — [Notre Comm. du Tarif, t. 1er, p. 536, n° 31.] — Cod. de proc., art. 135, 136, 137, 449, 453. — [Notre Dict. gén. de proc. vis *Appel*, n° 687; *Exécution provisoire*, nos 73 à 83. —Arm. Dalloz, v° *Appel civil*, nos 496 et 500.—Locré, t. 22, p. 119, n° 17, et p. 154, n° 14. — QUESTIONS TRAITÉES : Peut-on demander l'exécution provisoire en cause d'appel, quoique cette demande n'ait pas été faite en première instance? *Q*. 1656.—Si l'exécution provisoire n'a été ordonnée que moyennant caution ; dans les cas où cette caution ne devait pas être exigée, peut-on se pourvoir devant la Cour pour faire déclarer cette condition non avenue? *Q*. 1656 *bis*.—La partie doit-elle être assignée dans l'espèce de l'art. 458? *Q*. 1657. — Quelles sont les règles à suivre par les juges d'appel, sur la demande d'exécution provisoire? *Q*. 1658.]

1656. ***Peut-on demander l'exécution provisoire en cause d'appel, lorsque cette demande n'a pas été faite en première instance?***

Nous dirons, d'après la solution que nous avons donnée sur la *Quest.* 581, qu'il est inutile de demander l'exécution provisoire en cause d'appel, lorsqu'elle est prononcée par la loi, sans qu'elle prescrive que le juge l'ordonnera. Alors, en effet, elle a lieu de plein droit. Mais dans les cas où la loi, autorisant cette exécution, exige néanmoins que le juge l'ordonne, on ne pourra demander l'exécution provisoire en cause d'appel, sans l'avoir demandée en première instance. C'est du moins ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 14 déc. 1808 (*S.*, 9.2.55, et *J. Av.*, t. 12, p. 624, 1re esp.), qui décide que l'art. 439 laissant aux juges de commerce la faculté d'ordonner ou non l'exécution provisoire, il en résulte que ceux-ci ne peuvent prononcer à ce sujet que sur la demande, et que, conséquemment, cette exécution ne peut être accordée sur l'appel, si elle n'a pas été requise devant les premiers juges.

Cette décision se trouve d'accord avec la solution donnée sur les *Quest.* 583 et 1547 (*V.* surtout la dernière).

[[La question de M. Carré n'est pas clairement posée. En effet, il ne s'agit pas de savoir comme on pourrait le croire d'après le texte de la question, si celui qui, en première instance, n'a pas demandé l'exécution provisoire du jugement, nonobstant opposition ou appel, peut, sur l'appel, demander l'exécution provisoire de l'arrêt, nonobstant opposition; mais si, devant la Cour saisie de l'appel, et avant qu'elle prononce sur le fond, il peut obtenir de cette Cour l'exécution provisoire du jugement attaqué, exécution qu'il n'avait ni obtenue ni réclamée des premiers juges.

M. Carré décide qu'il ne le peut pas.

La même solution a été consacrée par les arrêts des Cours de Bruxelles, 25 juin 1811 (*J. Av.*, t. 12, p. 624, 2e esp.); Limoges, 13 mars 1816 (*J. Av.*, t. 12, p. 624, 3e esp.); Grenoble, 9 févr. 1818 (*J. Av.*, t. 12, p. 625, 4e esp.), et implicitement, par un argument *à contrario*, par l'arrêt de la Cour de Bordeaux du 1er décembre 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 191).

Mais une imposante jurisprudence s'élève pour l'opinion contraire. On peut citer notamment les arrêts suivants : Rennes, 21 déc. 1809 (*J. Av.*, t. 12, p. 631); Besançon, 19 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 12, p. 624, 5e esp.); Nîmes, 21 janv. 1821 (*J. Av.*, t. 25, p. 360); Montpellier, 25 août 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 121); Toulouse, 2 et 4 août 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 121); Limoges, 21 nov. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 359); Liége, 23 juin 1823 (*Ann. de Laporte*, t. 2 de 1823, p. 238), et 12 juin 1834 (*J. Av.*, t. 45, p. 615); Limoges, 6 fév. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 116), et 11 juin 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 119); Bourges, 31 août 1829 (*Journ.* de cette Cour, 9e année, p. 221); Nîmes, 28 janv. 1833 (DEVILL., 1833.2.285; *J. Av.*, t. 47, p. 176); Bordeaux, 16 août 1833 (DEVILL., 1834.2.48, *J. Av.*, t. 50, p. 50); Poitiers, 7 avril 1837 (DEVILL., 1837.2.336; *J. Av.*, t. 52, p. 352, et *J. P.*, t. 2 de 1837 p. 316).

Quant aux auteurs, si, d'un côté, MM. LORET, t. 3, p. 169; PIGEAU, *Comm.*, t. 1, p. 324, et t. 2, p. 36 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180. n° 3, THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 264, et DALLOZ, t. 1, p. 519, à la note, pensent, avec M. Carré, que l'on ne peut pas demander devant la Cour, avant la décision du fond, l'exécution provisoire du jugement attaqué, quand on n'a pas formé cette demande devant les premiers juges, de l'autre, M. TALLANDIER, p. 322, fait, sur cette question, la distinction suivante.

S'il s'agit des cas où l'exécution provisoire est obligée, en vertu du § 1er de l'art. 135, on pourra, dit cet auteur, la demander sur l'appel, sans l'avoir demandée en première instance; dans les sept cas prévus par le § 2 du même article, où elle n'est que facultative, on ne pourra pas former, pour la première fois, cette demande sur l'appel.

Pour que cette distinction fût admise, il faudrait décider que l'exécution provisoire obligée doit être prononcée, quoiqu'elle ne soit pas demandée, et que la demande ne doit nécessairement en être faite que pour celle qui est facultative.

Mais, sous le n° 583, nous avons décidé que l'exécution provisoire ne pouvait être prononcée d'office par les premiers juges dans aucun des cas prévus, soit par le § 1er, soit par le § 2 de l'art. 135; et d'ailleurs les arrêts précités, bien loin de se fonder sur la distinction proposée, donnent, de leur solution, des motifs qui la rendent applicable aux uns et aux autres.

Ces motifs, que nous adoptons, sont les suivants : La demande d'exécution provisoire peut être formée en tout état de cause. Sur l'appel, ce n'est pas une demande nouvelle, ou du moins c'est une de celles qui sont tolérées, parce qu'elle n'est qu'accessoire à la demande principale, et surtout parce que les circonstances qui la nécessitent, peuvent naître dans le cours du procès et des divers incidents qui s'y rencontrent.

Ainsi, malgré l'opinion de M. Carré, du petit nombre d'arrêts qui l'appuient, et des auteurs qui la partagent, nous pensons que rien ne s'oppose à ce que le juge, saisi de l'appel, ordonne, avant dire droit, l'exécution provisoire du jugement attaqué, encore qu'elle n'eût pas été demandée aux juges de première instance.]]

[[**1656** bis. *Si l'exécution provisoire n'a été ordonnée que moyennant caution dans les cas où cette caution ne devait pas être exigée, peut-on se pourvoir devant la Cour pour faire déclarer cette condition non avenue ?*

Oui, sans doute ; c'est là une conséquence forcée du principe de l'art. 458. Si les juges d'appel peuvent suppléer intégralement la clause d'exécution provisoire, à plus forte raison ont-ils le droit d'en augmenter l'étendue, lorsqu'elle se trouve insérée dans le jugement attaqué. La Cour de Paris l'a ainsi jugé, le 5 déc. 1807 (*J. Av.*, t. 12, p. 616; *J. P.*, à sa date).]]

1657. *La partie doit-elle être assignée dans l'espèce de l'art.* 458?

Non, puisque l'article porte que l'intimé pourra faire ordonner l'exécution sur un simple acte, c'est-à-dire par un acte d'avoué à avoué, et portant sommation de venir à l'audience, à l'effet d'entendre prononcer sur la demande.

[[Cela est clair. La Cour de Toulouse a même décidé, le 28 août 1821 (*J. Av.*, t. 12, p. 663), que cette forme pouvait être employée par l'intimé avant l'expiration du délai de l'acte d'appel. Cette décision nous paraît conforme aux principes. Dans le cas où il s'agit d'arrêter l'exécution provisoire, l'art. 459 permet à l'appelant d'assigner son adversaire à bref délai. L'intimé doit jouir des mêmes avantages lorsqu'il veut obtenir l'exécution provisoire ; et, puisque l'appelant a déjà dû constituer avoué dans son acte d'appel, la forme du simple acte est tout à fait légitime et naturelle.

Cependant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 36, indique un cas où l'exécution provisoire peut être demandée par assignation ; c'est lorsqu'elle l'est par l'appelant principal : dans ce cas, en effet, l'instance n'étant point liée, et l'adversaire n'ayant pas pu constituer avoué, on ne pourrait agir par un simple acte; mais il nous semble que cette hypothèse ne peut pas se réaliser, car celui qui interjette appel d'un jugement se rend non recevable en l'exécutant : il ne peut, en conséquence, en demander l'exécution provisoire, qu'au reste son appel seul a suspendu.

Il est vrai que, si l'intimé interjette appel incident sur un chef qui n'avait pas été l'objet de l'appel principal, l'appelant pourra avoir intérêt à demander l'exécution provisoire de ce chef. Mais alors l'instance sera liée avec l'intimé, puisqu'il aura déjà formé une demande, et, par conséquent, la voie de l'acte d'avoué pourra également être employée.]]

1658. *Quelles sont les règles à suivre par les juges d'appel, sur la demande d'exécution provisoire?*

Ils doivent se conformer aux dispositions de l'art. 135. (*Voy.* nos questions sur cet article.)

[[Comme l'ont jugé la Cour de Rennes, le 27 août 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 659), et la Cour d'Orléans, le 30 mars 1821 (*J. Av.*, t. 12, p. 663). Cela résulte d'ailleurs évidemment de la disposition de l'art. 470.]]

ART. 459. Si l'exécution provisoire a été ordonnée hors des cas prévus par la loi, l'appelant pourra obtenir des défenses à l'audience, sur assignation à bref délai, sans qu'il puisse en être accordé sur requête non communiquée (1).

(1) *Voy.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 1er, chap. 1er, art. 7, à la note, éd. in-8°, t. 1, p. 172.

Tarif, 148. — [Notre Comm du Tarif, t. 1, p. 536, n°s 32 et 33.] — Cod. de proc., art. 135, 136, 439 et 460. — Cod. de comm., art. 647. — Ord. de 1667, tit. 27, art. 16. — [Notre Dict. gén. de Proc., vis *Evocation*, n° 78; *Exécution*, n°s 85, 86, 88; *Exécution provisoire*, n°s 90 à 111. — Armand Dalloz, v° *Appel civil*, n°s 483 à 515. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 1er, ch. 1er, art. 7, à la note, éd. in-8°, t. 1, p. 172. — Locré, t. 22, p. 119, n° 17, et p. 151, n° 14. — QUESTIONS TRAITÉES : Les défenses ou les sursis peuvent-ils être accordés sur un acte d'appel irrégulier? *Q.* 1658 *bis*. — Les juges pourraient-ils défendre d'exécuter, si la cause était en état sur le fond ? *Q.* 1659. — Les juges peuvent ils joindre au fond la demande à fin de défenses ? — En d'autres termes, peuvent-ils se réserver de décider sur les défenses en même temps que sur la question de savoir si l'appel est bien ou mal fondé? *Q.* 1660. — Les défenses à l'exécution provisoire peuvent-elles être demandées et accordées en vertu de moyens tirés du fond de la cause?. *Q.* 1660 *bis*. — En commençant sa plaidoirie au fond, l'appelant perd-il le droit de demander des défenses? *Q.* 1660 *ter*. — Est-il nécessaire, pour proposer les exceptions contre la demande de surséance, que l'intimé constitue avoué? *Q.* 1661.— Si l'intimé fait défaut, peut-il faire opposition à l'arrêt de défenses? *Q.* 1662.—Pourrait-on accorder des défenses sur requête communiquée au ministère public? *Q.* 1663. — Peut-on, pour obtenir arrêt de défenses, se dispenser d'assigner à bref délai, quand l'appel est relevé, et que les délais sont expirés sans constitution d'avoué? Ne peut-on pas, sans attendre le tour du rôle, présenter un placet pour être fait droit sur la disposition qui accorde la provision? *Q.* 1664. — La requête à bref délai expédiée par le président, arrête-t-elle l'exécution, ou, plus particulièrement, le président peut-il expédier cette requête, toutes choses demeurant dans l'état, de manière que cette énonciation suffise pour arrêter l'exécution? *Q.* 1665. — Peut-on accorder des défenses sur le motif que l'exécution provisoire n'aurait pas été demandée en première instance? *Q.* 1666.]

[[**1658** bis. *Les défenses ou le sursis peuvent-ils être accordés sur un acte d'appel irrégulier?*?

Non : la première condition, pour être recevable à demander des défenses, c'est de se porter appelant. Celui qui ne représenterait pas un acte d'appel ne serait pas écouté dans sa demande en sursis, comme l'enseigne M. MERLIN, *Répert.*, v° *Arrêt*, n° 9. Il en doit être de même de celui qui ne représente qu'un appel irrégulier ou nul. Tant que le juge supérieur n'est pas régulièrement saisi, il ne peut rien juger, ni le provisoire, ni le fond. La nullité de l'acte d'appel peut donc être opposée, comme fin de non-recevoir, à la demande incidente que le prétendu opposant formerait en vertu de l'art. 459. Cette doctrine, qui résulte suffisamment des termes mêmes de l'article, est confirmée par un arrêt de la Cour de Paris du 27 mars 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 391).]]

1659. *Les juges pourraient-ils défendre d'exécuter, si la cause était en état sur le fond?*

Nous ne le pensons pas, par le motif que l'on ne doit rien faire d'inutile en jugement; or, la cause étant en état sur le fond, il est évident que l'arrêt de défenses ne produit aucun effet utile. C'est aussi ce qui a été jugé en 1807, par un arrêt de la Cour d'Aix. (V. *Jurisp. du Cod. civ.*, t. 8, p. 462, et *J. Av.*, t. 12, p. 611.)

[[C'est aussi, et avec raison, l'avis de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180, n° 4. Cependant la Cour de Poitiers a jugé le contraire, le 19 août 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 657), mais par le motif que, la cause n'ayant pas été régulièrement distribuée, la Cour n'était pas censée saisie du fond, l'incident lui ayant été dévolu par une ordonnance du premier président.]]

1660. *Les juges peuvent-ils joindre au fond la demande à fin de défense?* En d'autres termes : *Peuvent-ils se réserver de décider sur les défenses en même temps que sur la question de savoir si l'appel est bien ou mal fondé?*

Cette forme de procéder serait évidemment contraire à la lettre et à l'esprit de la loi, qui a précisé les cas où les défenses doivent être accordées ou refusées, et qui veut, conséquemment, comme le remarque M. PIGEAU, t. 1, p. 577, qu'il soit statué au moment où les défenses sont demandées, et sans réserver

les dépens. Cette demande est en effet absolument distincte du fond, et doit être jugée préalablement.

[[Si l'on décidait autrement, la demande en défenses serait sans objet.]]

[[**1660** bis. *Les défenses à l'exécution provisoire peuvent-elles être demandées et accordées en vertu de moyens tirés du fond de la cause?*

Si l'on s'autorisait d'un moyen tiré du fond pour solliciter des défenses, par exemple du mal jugé de la contestation, une pareille demande ne devrait pas être admise; car alors l'incident ne serait pas séparé du fond, et autant vaudrait prononcer immédiatement et définitivement sur l'appel. Les défenses ne doivent être accordées, aux termes de l'art. 459, que lorsque *l'exécution provisoire a été ordonnée hors des cas prévus par la loi.* Mais de ce que le fond de la contestation aurait reçu une décision injuste, il ne s'ensuivrait pas qu'on fût hors des cas prévus par la loi, pourvu que cette décision, bonne ou mauvaise, eût été fondée sur l'une des circonstances qui autorisent l'exécution provisoire. C'est dans le sens de cette décision qu'ont été rendus les arrêts des Cours de Bruxelles, 31 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 12, p. 628); Paris, 9 oct. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 640), et Nîmes, 5 janv. 1808 (*J. Av.*, t. 12, p. 621).

Il faut remarquer que les griefs au fond, quoique par eux-mêmes inefficaces pour faire obtenir des défenses à l'exécution provisoire, en sont néanmoins la base indispensable; en sorte que, s'il n'en existait point contre le jugement, on serait inadmissible à demander des défenses. Comment en effet permettre que la partie condamnée essaie de se soustraire à l'exécution d'un jugement contre la justice duquel elle n'a rien à dire? Cette observation a reçu son application dans un arrêt de la Cour de Rennes du 2 mai 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 627).]]

[[**1660** ter. *En commençant sa plaidoirie au fond, l'appelant perd-il le droit de demander des défenses?*

Un arrêt de la Cour de Bruxelles du 24 sept. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1828, p. 101), a jugé qu'on pouvait former cette demande incidente en tout état de cause. C'est aussi notre avis, fondé sur ce que la nécessité d'arrêter l'exécution peut se faire sentir plus pressante, à telle ou telle phase du procès; qu'il n'y a d'intérêt à prendre cette voie qu'autant que l'exécution est entreprise, ou qu'elle devient nuisible; enfin qu'il peut être rendu des interlocutoires qui, prolongeant de beaucoup la durée de la litispendance, font évanouir l'espoir, qu'on avait eu d'abord, d'obtenir en peu de temps la réformation du jugement attaqué.]]

1661. *Est-il nécessaire, pour proposer les exceptions contre la demande de surséance, que l'intimé constitue avoué?*

Comme il n'y a pas, à proprement parler, de conclusions à prendre, et que, d'autre part, l'assignation est donnée à bref délai, il semble aux auteurs du *Prat.*, t. 3, p. 142, que l'intimé peut se défendre sans le ministère d'un avoué, quoiqu'il soit plus régulier de l'employer. Nous croyons, au contraire, comme M. Berriat Saint-Prix, p. 426, qu'il est indispensable que la partie soit représentée par un avoué; car on ne saurait dire que le Code ait affranchi les assignations à bref délai de la constitution d'avoué, ni qu'il ait, dans aucun cas, dispensé les parties de l'assistance de cet officier ministériel, exigée impérieusement par l'art. 85. C'est ce que prouveraient, d'ailleurs, l'art. 76 du Code, et les art. 76, 81 et 148 du *Tarif.*

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180, n° 4, approuve cette solution, qui nous paraît incontestable.]]

1662. *Si l'intimé fait défaut, peut-il faire opposition à l'arrêt de défenses?*

Oui; mais alors l'appelant peut demander que le sursis ait lieu provisoirement, et nonobstant opposition. (Voy. *Prat. franç.*, ubi suprà.) Il peut former la même demande en sursis provisoire, lorsque l'intimé réclame et obtient la remise à un autre jour. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 577.)

[[Il ne serait pas juste, en effet, que, par le défaut ou par le fait de son adversaire, l'appelant perdît l'avantage que la demande lui avait fait obtenir, et que, l'opposition suspendant l'exécution de l'arrêt de sursis, l'exécution provisoire du jugement pût se poursuivre jusqu'au nouvel arrêt rendu sur cette opposition, ou bien jusqu'au jour de remise fixé sur la demande de l'intimé. Quand l'appelant a fait toutes ses diligences, il doit jouir de leur résultat. Telle est aussi la doctrine de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180, n° 4, et nous l'approuvons.]]

1663. *Pourrait-on accorder des défenses sur requête communiquée au ministère public?*

M. COMMAILLE, t. 2, p. 15, en disant, avec l'art. 459, que l'on ne peut accorder des défenses *sur requête non communiquée*, ajoute ces mots : *au ministère public.* On pourrait croire de là que des défenses pourraient être accordées sur la simple communication de la requête au magistrat qui remplit ce ministère: mais ce serait évidemment une erreur; c'est d'une requête non communiquée *à partie* que l'art. 459 a entendu parler : la communication au ministère public est de droit. (*Voy.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 329.)

[[C'est à un arrêt contradictoire que la loi a voulu attribuer l'effet de suspendre l'exécution provisoire. Elle a eu pour but de remédier aux abus de l'ancienne jurisprudence, qui permettait, contrairement à la loi, d'accorder des défenses sur simple requête non communiquée à l'intimé, jurisprudence qui était déjà condamnée par les arrêts de la Cour de Paris des 2 et 26 therm. an X (*J. Av.*, t. 12, p. 610), et de la Cour de cassation, 26 janv. 1806 (*J. Av.*, t. 12, p. 610). Il faut que l'intimé soit mis à même de se défendre : peut-on le priver subrepticement d'un avantage qu'il a obtenu par des voies franches et légales? Non : la prohibition de l'art. 459 est formelle, comme le font observer encore MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 180, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 702.]]

1664. *Peut-on, pour obtenir arrêt de défenses, se dispenser d'assigner à bref délai, quand l'appel est relevé et que les délais sont expirés sans constitution d'avoué? Ne peut-on pas, sans attendre le tour de rôle, présenter un placet pour être fait droit sur la disposition qui accorde la provision?*

A quoi bon, dirait-on pour la négative, une assignation à bref délai, lorsque les délais du premier exploit sont échus? On sent bien que si l'avoué des intimés tarde à se constituer, c'est pour donner à ses clients le temps de faire exécuter la provision.

On répond que l'art. 459 exige formellement l'assignation à bref délai, et qu'il l'exige par une raison de justice évidente; c'est que l'intimé ne peut être, comme l'appelant, présumé prêt à défendre à toute demande qui serait dirigée contre lui. Il faut donc qu'il soit averti de celle par laquelle on poursuit un arrêt de défenses, et qu'il ait en outre un temps suffisant pour y répondre; ce

qui ne serait pas, si cette demande pouvait être admise sur un simple placet.

[[Cette doctrine, que nous approuvons, a été sanctionnée par arrêt de la Cour de Bordeaux du 28 avril 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 551). Nous devons ajouter qu'elle n'est applicable qu'au cas où l'intimé fait défaut, parce que, dans l'hypothèse contraire, l'incident pourra être porté à l'audience après un simple acte d'avoué.]]

1665. *La requête à bref délai, expédiée par le président, arrêterait-elle l'exécution?* OU, PLUS PARTICULIÈREMENT, *le président peut-il expédier cette requête toutes choses demeurant* DANS L'ÉTAT, *de manière que cette énonciation suffise pour arrêter l'exécution?*

On dit pour l'affirmative que, si l'ordonnance du président n'était pas suspensive, il arriverait que le jugement exécuté sans caution présenterait un préjudice irréparable en définitive ; que, dans le silence de la loi, l'équité doit être la règle, et qu'elle veut dans ce cas que la requête ait un effet suspensif; que, par conséquent, le président peut ordonner que *les choses resteront en l'état ;* que ce n'est point contrarier l'art. 459, en ce qu'il exige un arrêt de défenses, cet arrêt restant toujours nécessaire pour que l'on puisse arrêter l'exécution jusqu'à l'arrêt définitif; qu'ainsi le président peut expédier la requête suivant ces conclusions, si toutefois on lui démontre que l'exécution a été ordonnée hors des cas prévus par la loi ; que le préjudice qui en résulterait serait irréparable, soit pour cause d'insolvabilité de la partie à requête de laquelle se ferait l'exécution, soit autrement, et qu'enfin il n'y a pas urgence dans cette exécution.

Nous répondons, et ce sont les motifs pour lesquels les présidents de la Cour royale de Rennes se refusent constamment à expédier de la sorte les requêtes qu'on leur présente, que, l'art 459 accordant la faculté d'obtenir des défenses, il n'y a qu'un arrêt de défense qui puisse arrêter l'exécution; que la requête n'est qu'un moyen, une formalité nécessaire pour obtenir cet arrêt; qu'aucune loi ne porte qu'une fois expédiée, cette requête sera suspensive; et qu'enfin ce n'est que par autorité de la Cour entière que l'exécution d'un jugement qui a pour lui la présomption du bien jugé, peut être arrêtée.

[[Il est certain que la sentence du tribunal d'appel statuant sur la demande en défenses, peut seule, lorsqu'elle les accorde, arrêter l'exécution provisoire. Cet effet ne peut être produit, ni par la demande elle-même, ni par l'ordonnance portant permission d'assigner à bref délai, soit qu'elle émane du président, soit qu'elle ait été rendue par le tribunal en corps. Ni l'un ni l'autre n'ont le droit, en pareil cas, d'ordonner le sursis. C'est aussi l'opinion de MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 702, et BOITARD, t. 3, p. 118.]]

1666. *Peut-on accorder des défenses sur le motif que l'exécution provisoire n'aurait pas été demandée en première instance?*

Nous avons dit t. 1er, *Quest.* 583, que l'exécution provisoire devait être demandée; mais il ne suit pas de là que le juge d'appel soit autorisé à accorder des défenses, lorsque cette exécution a été ordonnée nonobstant le défaut de demande. En effet, l'art. 459 n'accorde cette faculté que pour le cas où l'exécution aurait été ordonnée hors des circonstances prévues par la loi : il suffit donc, pour que les défenses soient refusées, que l'exécution ait été ordonnée dans une de ces circonstances, et alors il importe peu que la partie n'ait pas fait la demande devant les premiers juges.

[[Si l'on décide, comme nous l'avons fait sur la *Quest.* 583, que l'exécution provisoire ne peut être ordonnée sans avoir été demandée, il faut en conclure

que l'accorder sans demande, c'est l'accorder hors des cas prévus par la loi. Il y aura donc lieu, pensons-nous, contrairement à l'opinion de M. Carré, à accorder, dans ce cas, des défenses.]]

ART. 460. En aucun autre cas, il ne pourra être accordé des défenses, ni être rendu aucun jugement tendant à arrêter directement ou indirectement l'exécution du jugement, à peine de nullité.

Cod. civ., art. 1319. — Cod. de comm., art. 647. — Cod. de proc., art 478, 497. — [Carré, *Compétence*, 2e partie, liv. 1er, tit. 1er, chap. 1er, art. 7, éd. in-8°, t. 1, p. 172, à la note. — Locré, t. 22, p. 79, n° 9, et p. 119, n° 17. — QUESTIONS TRAITÉES : Les juges d'appel peuvent-ils suspendre l'exécution d'un jugement, s'il est argué de faux? *Q.* 1667. — Les tribunaux d'appel peuvent-ils accorder des défenses ou surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce, lorsque l'exécution provisoire a été accordée hors des cas prévus par la loi? *Q.* 1667 *bis*. — Si, hors les cas mentionnés par l'art. 459, les juges d'appel ne peuvent accorder de défenses, peuvent-ils du moins accorder la permission de citer extraordinairement à jour et heure fixes pour plaider sur l'appel? *Q.* 1668. — Le juge d'appel qui aurait, contrairement à l'art. 460, accordé les défenses, pourrait-il se réformer lui-même? *Q.* 1668 *bis.*] (1)

CCCLXXXI. Il avait été formellement défendu, par l'ordonnance de 1667, aux Cours supérieures, et même aux Parlements, d'enfreindre les règles qu'elle établissait concernant l'exécution des jugements, mais bientôt on cessa de les respecter.

Les premiers juges, sous le prétexte qu'ils étaient forts de leur conscience sur la bonté de leurs jugements, étaient disposés à en ordonner l'exécution provisoire, et les juges supérieurs se rendaient, dans l'exercice de leur autorité, trop faciles à *suspendre* l'effet des jugements qui leur étaient soumis. Dans ce conflit et dans cette confusion de pouvoirs, chaque partie faisait des efforts ruineux pour obtenir l'exécution provisoire ou la suspension.

Nous sommes loin de ces temps où les magistrats des Cours souveraines, participant à l'autorité législative, croyaient aussi être revêtus d'un pouvoir illimité dans la distribution de la justice. Il suffira pour nos magistrats actuels, qui s'honorent d'être les plus scrupuleux observateurs des règles, de leur exposer celles que le bien public a dictées, pour que ces règles deviennent leur devoir le plus cher et le plus sacré.

Notre Code fait connaître, art. 17, 135, 439, 457 et 458, les cas où l'exécution provisoire peut être, soit prononcée, soit suspendue. Il simplifie les formes de procéder devant les juges d'appel, relativement à cette exécution ; et s'ils la suspendent sans y être autorisés, l'art. 460 prononce la nullité de leurs jugements. (*Exposé des motifs.*) (2)

1667. *Les juges d'appel peuvent-ils suspendre l'exécution d'un jugement, s'il est argué de faux?*

Cette question paraît résolue pour l'affirmative, par la seconde disposition de l'art. 1319 du Code civil.

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

Les tribunaux ne peuvent ni suspendre ni modifier l'exercice de la contrainte par corps, hors les cas prévus par la loi; ainsi, ils ne peuvent accorder à un débiteur incarcéré son élargissement provisoire, même sous la surveillance d'un garde du commerce, et avec caution de se présenter lorsqu'il en sera requis. En vain alléguerait-on que c'est pour faciliter au débiteur les moyens d'accélérer une liquidation qui doit lui fournir de quoi payer les créanciers. Paris, 6 févr. 1819 (*S.*, 19.2.195).]

(2) *Voy.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, ubi suprà.

[[Cette proposition est juste ; mais elle doit être soigneusement restreinte au cas où l'inscription de faux est dirigée contre le jugement lui-même.

Si c'étaient les pièces sur lesquelles le jugement a été rendu qui fussent arguées de faux ou attaquées pour dol ou fraude, ou comme entachées d'usure, ce ne serait pas là un motif d'accorder des défenses, comme il résulte de la solution donnée sous le n° 1660 *bis*, et comme l'a jugé la Cour de Paris, les 30 août 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 91), et 12 nov. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 337).]]

[[**1667** bis. *Les tribunaux d'appel peuvent-ils accorder des défenses ou surseoir à l'exécution des jugements des tribunaux de commerce, lorsque l'exécution provisoire a été accordée hors des cas prévus par la loi?*

L'art. 647 du Code de commerce est plus que suffisant pour commander la solution négative de cette question. S'il n'avait voulu prohiber le sursis qu'à l'égard des jugements où, en accordant l'exécution provisoire, les tribunaux de commerce se seraient exactement conformés à la loi, sa disposition eût été inutile ; car cette règle résulterait déjà, autant pour eux que pour les tribunaux civils, de la combinaison des art. 459 et 460 du Cod. de proc. civ. Il est donc clair que l'art. 647 est absolu et doit être entendu sans aucune espèce de distinction ; que le sursis ne peut jamais être accordé, pour les jugements des tribunaux de commerce, même sous prétexte d'une exécution provisoire mal à propos ordonnée.

La Cour de Bruxelles a néanmoins consacré l'opinion contraire, par arrêt du 3 mars 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 631, 1re esp.). Mais son autorité est plus que contre balancée par celle des Cours de Paris, 6 fév. et 1er déc. 1813 (*J. Av.*, t. 12, p. 631, 2e et 3e esp.); Rennes, 10 juill. 1835 (Devill., 1836.2.480; (*J. Av.*, t. 51, p. 480). La Cour de Montpellier a même décidé, le 28 sept. 1824 (*J. Av.*, t. 29, p. 229), que le tribunal saisi de l'appel n'a pas le droit d'obliger l'intimé à fournir, avant l'exécution, la caution dont le tribunal de commerce l'aurait mal à propos dispensé. Cela est encore juste ; la doctrine contraire, adoptée par la Cour d'Aix, le 17 déc. 1838 (Devill., 1839.2.253 ; *J. P.*, t. 1er de 1839, p. 152), fournirait un moyen détourné de demander et d'obtenir des défenses ou un sursis que la loi ne tolère pas.

Notre solution est au reste celle que donnent tous les auteurs, et notamment MM. Favard de Langlade, t. 1, p. 180, n° 5; Dalloz, t. 1, p. 524, à la note ; Boitard, t. 3, p. 119, et Thomine Desmazures, t. 1, p. 702.

Lorsque la partie qui a obtenu gain de cause n'a pas été dispensée de fournir caution, l'appel suspend l'exécution tant que cette caution n'est pas fournie. C'est le motif qui justifie un arrêt de la Cour de Bordeaux du 28 août 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 339), qui ordonna de suspendre l'exécution d'une sentence arbitrale en matière de commerce. Mais cette Cour eut tort de s'appuyer sur la disposition de l'art. 457, qui n'est jamais applicable aux sentences commerciales ; l'art. 439 était le seul qu'elle dût invoquer.

Il n'est pas jusqu'aux jugements rendus sur la compétence qui ne doivent, en principe, être exécutés malgré l'appel ; comme l'a jugé la Cour d'Aix, les 26 juill. 1824, et 7 déc. 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 292), d'après le vœu formel de l'article 647 du Code de commerce.]]

1668. *Si, hors les cas mentionnés en l'art. 459, les juges d'appel ne peuvent accorder des défenses, peuvent-ils du moins accorder la permission de citer extraordinairement à jour et heure fixes, pour plaider sur l'appel?*

Oui, mais seulement dans le cas où le jugement émane d'un tribunal de

commerce : c'est ce qui résulte de l'art. 647 du Code de commerce, qu'il convient de rapprocher de l'art. 460 du Code de procédure.

[[Nous partageons cet avis, ainsi que M. DALLOZ, t. 1, p. 521, à la note.]]

[[**1668** bis. *Le juge d'appel qui aurait, contrairement à l'art. 460, accordé des défenses, pourrait-il se réformer lui-même?*

Oui, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 38, soit qu'il l'eût fait en défaut de la partie, soit qu'il l'eût fait par une sentence contradictoire ; car cette sentence ne serait *que provisoire*, et, tout juge pouvant revenir sur les décisions provisoires, il pourrait se réformer lui-même avant le jugement du fond.

De cela qu'un jugement est rendu sur une demande provisoire, il ne s'ensuit pas, selon nous, que ce soit un jugement provisoire. Tout jugement est préparatoire, interlocutoire ou définitif. Celui qui statue sur une demande provisoire, en l'évacuant, est définitif ; et, quoiqu'il soit vrai de dire que ses dispositions peuvent être changées, si l'état des choses se modifie, par exemple, qu'on puisse diminuer ou supprimer une provision accordée pendant procès, si les besoins de celui qui l'avait obtenue ne sont plus les mêmes, il ne s'ensuit pas que les juges puissent se réformer sous prétexte qu'ils avaient mal jugé, mal appliqué la loi. (*Voy.* notre *Quest.* 1616).

Leur sentence n'est sujette qu'aux voies légales de recours, le pourvoi en cassation dans le cas actuel. S'il s'agissait du jugement du tribunal de commerce dont les juges d'appel auraient mal à propos suspendu l'exécution, la prise à partie, la demande en dommages-intérêts serait ouverte contre eux, aux termes de l'art. 647 du Cod. de comm.]]

ART. 461. **Tout appel, même d'un jugement rendu sur instruction par écrit, sera porté à l'audience, sauf au tribunal à ordonner l'instruction par écrit, s'il y a lieu.**

[Notre Comm. du Tarif, t. 1er, p. 537, nos 34 à 37.]—Cod. de proc. civ., art. 95 et suiv., 809.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Appel*, n° 578. — Locré, t. 22, p. 121, n° 19, et p. 80, n° 10. QUESTION TRAITÉE : Les juges d'appel peuvent-ils, sur de simples conclusions motivées, ordonner qu'une affaire instruite par écrit en première instance le sera de la même manière en cause d'appel? *Q.* 1669.]

CCCLXXXII. Il était d'usage, dans les anciens Parlements, d'appointer à informer par écrit tous les appels des jugements rendus sur semblable instruction. C'était un des abus que l'on reprochait le plus dans l'ancienne procédure, et que notre art. 461 a fait cesser, en disposant que, devant les juges d'appel, comme devant les premiers juges, toutes les affaires devront être portées à l'audience ; en sorte qu'il arrive souvent que, dans les cas où les premiers juges auraient prononcé sur une instruction par écrit, les juges d'appel trouvent l'affaire ou assez éclairée, ou réduite à des points assez simples pour être terminée à l'audience. Il n'est pas besoin d'insister pour démontrer l'avantage que cette innovation procure aux parties, en accélérant la décision souveraine et en économisant les frais.

1669. *Les juges d'appel pourraient-ils, sur simples conclusions motivées, ordonner qu'une affaire, instruite par écrit en première instance, le sera de la même manière en cause d'appel?*

Puisqu'une affaire, quoiqu'instruite par écrit ou jugée sur vu de bureau en première instance, ne doit être ainsi jugée en appel que dans les cas où elle ne

serait pas susceptible de l'être d'après les simples plaidoiries des parties; il est indispensable que celles-ci exposent les faits et leurs moyens.

Il ne suffirait donc pas de demander, par de simples conclusions motivées, par exemple, sur ce que l'affaire présente plusieurs questions de fait dont la décision dépend de longues discussions, que cette affaire soit instruite par écrit, ou que les pièces soient déposées sur le bureau; il faut plaider, afin de mettre le juge à portée d'en connaître la nécessité. (*Voy.* arrêt de la Cour de Rennes du 15 juill. 1808.)

[[C'est aussi l'avis, et nous l'approuvons, de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 39; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5, et BOITARD, t. 3, p. 121.]]

Il est à remarquer que si la Cour ordonne un vu de bureau ou l'instruction par écrit, on doit, en conformité de l'art. 470, suivre les formalités prescrites par les art. 93 et suiv. (*Voy.* nos questions sur ces articles, t. 1, p. 531.)

[[Ceci est encore approuvé, et avec raison, par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5, et PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 39.]]

ART. 462. Dans la huitaine de la constitution d'avoué par l'intimé, l'appelant signifiera ses *griefs* contre le jugement. L'intimé répondra dans la huitaine suivante. L'audience sera poursuivie sans autre procédure.

[Notre Comm. du Tarif, t. 1, p. 538 à 548, n°s 38 à 66.] — Cod. de Proc., art. 85, 456, 1031. — — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Appel*, n°s 587 à 589.—Arm. Dalloz, v° *Appel civil*, n°s 518 et 519. — Locré, t. 22, p. 80, n° 10, p. 118, n° 15, et p. 155, n° 15.

QUESTIONS TRAITÉES : L'appelant est-il obligé de signifier un écrit de griefs sous peine d'être déchu du droit de plaider ses griefs à l'audience? *Q.* 1670. — Pourrait-on, après les délais indiqués signifier les écrits de griefs ou de réponse? *Q.* 1671.]

CCCLXXXIII. Ici, la loi réduit les écritures qui peuvent précéder l'audience à celles qui ont été regardées comme indispensables; elle défend toute autre procédure qui excéderait les deux écrits qu'elle autorise, et manifeste par là son intention que ces écritures soient réduites à ce qui est de nécessité absolue, en ne donnant que de très brefs délais pour les fournir.

[[Ainsi un seul écrit de la part de chaque partie, comme le fait observer aussi M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 703.]]

1670. ***L'appelant est-il obligé de signifier un écrit de griefs, sous peine d'être déchu du droit de plaider ses griefs à l'audience?***

Non; il en est des écrits de griefs et des réponses à ces écrits comme des écrits de défenses et de réponses; ils sont purement facultatifs; et, en effet, l'art. 470 veut que les règles établies pour les tribunaux inférieurs soient observées dans les tribunaux d'appel. Or, dans ces tribunaux, il est libre aux parties de signifier, soit des défenses, soit des répliques. (*Voy.* nos questions sur les art. 77, 79 et 80; plusieurs d'entre elles peuvent recevoir leur application en appel.)

Il se présente à la vérité une objection contre cette opinon, c'est que l'écrit de griefs intéresse l'intimé, auquel il fait connaître les moyens qu'on entend lui opposer, et qu'il ne connaît d'aucune manière avant l'audience, puisqu'il est constant aujourd'hui, comme nous l'avons établi sur la *Quest.* 1648, que l'acte d'appel n'a pas besoin d'être libellé.

Nous répondons que les débats qui ont eu lieu en première instance ont suffisamment instruit l'intimé des griefs que l'appelant peut avoir à lui opposer. Au reste, tous les commentateurs du Code ont professé cette doctrine. (*Voy.*, entre autres, PIGEAU, t. 1, p. 583.)

[[Cette solution et les motifs sur lesquels elle s'appuie sont adoptés, avec raison, par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 703, et BOITARD, t. 3, p. 122. M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 39, fait une distinction d'après laquelle la signification des griefs ne serait que facultative lorsqu'elle ne contient que les moyens employés en première instance, mais deviendrait obligatoire pour les moyens nouveaux. Il nous paraît résulter de l'esprit de la loi qu'elle est toujours facultative.

Sans doute l'appelant ne peut pas obtenir la réformation du jugement s'il ne fait connaître tôt ou tard ses griefs, comme l'a jugé la Cour de Rennes, le 22 juin 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 394); mais il peut attendre, pour faire cette révélation, le moment des plaidoiries; son appel ne devient pas non-recevable pour n'avoir pas été accompagné ou suivi de la signification écrite de ses griefs; Turin, 13 août 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 336), et Orléans, 1er mai 1822. (M. COLAS DELANOUE, t. 1, p. 26.)

La signification que l'art. 462 attribue à l'appelant est donc purement facultative; et il en est de même, suivant les auteurs déjà cités, de celle de l'intimé. L'un et l'autre peuvent également, sans attendre l'expiration du délai qui leur est accordé pour cela, poursuivre l'audience et obtenir jugement. Bien entendu que chacun d'eux peut renoncer à son propre délai, mais non pas violer celui de son adversaire. Ainsi l'intimé ne peut rien faire pendant la huitaine accordée à l'appelant, et réciproquement.]]

1671. *Pourrait-on, après les délais indiqués, signifier les écrits de griefs ou de réponses?*

Oui, sans doute, puisque le Code ne rappelle ni la forclusion ni la nullité que prononçait l'ordonnance, et qui déjà n'avait plus lieu dans l'usage, ainsi que l'a remarqué M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 423, not. 73. Mais il est du moins certain que les écrits dont il s'agit seraient rejetés quant à la taxe.

[[C'est aussi l'avis, et nous l'approuvons, de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 703.]]

ART. 463. **Les appels des jugements rendus en matière sommaire seront portés à l'audience sur simple acte, et sans autre procédure. Il en sera de même de l'appel des autres jugements, lorsque l'intimé n'aura pas comparu.**

[Notre Comm. du Tarif, t. 1, p. 548 à 550, nos 67 à 73.] — Cod. de proc., art. 82, 404. — Cod. de comm., art. 648. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Appel*, n° 577. — Arm. Dalloz, v° *Appel civil*, nos 517, 520 à 522.—Locré, t. 22, p. 80, n° 10; p. 61, n° 5; p. 118, n° 15, et p. 155, n° 15.
QUESTIONS TRAITÉES : Si l'intimé qui n'a pas comparu, c'est-à-dire qui n'a pas constitué avoué, formait opposition à l'arrêt par défaut rendu contre lui, y aurait il lieu à fournir les écrits? *Q.* 1672. — Sur l'appel d'un jugement rendu en matière sommaire, l'instruction par écrit peut-elle être ordonnée? *Q.* 1672 *bis*.]

CCCLXXXIV. Cette disposition est une conséquence de celle de l'art. 405, qui veut que les matières sommaires soient jugées à l'audience, après les délais de la citation échus, sur un simple acte, sans autres procédures ni formalités. Les motifs de cet article (V. *Comm.*, t. 3, p. 486) étaient, à plus forte raison, applicables aux instances d'appel. Ainsi, d'après l'art. 463, si l'appel n'a pour objet qu'une matière sommaire, il suffit que les griefs soient exposés à l'audience. C'est aussi la seule procédure que puissent admettre les tribunaux de première instance, lorsqu'il s'agit des appels des justices de paix, et les Cours d'appel, pour les jugements des tribunaux de commerce, parce que ces

appels sont essentiellement sommaires, par la disposition expresse de la loi. (Cod. de proc., art. 404; Cod. de comm., art. 648.)

[[Tout cela est exact et conforme à l'opinion de MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 703, et BOITARD, t. 3, p. 124.]]

Il en est de même lorsque l'intimé n'a pas, sur l'appel, constitué d'avoué. Il suffit alors que les griefs soient exposés à l'audience; c'est qu'en effet toute écriture est inutile en ce cas.

[[Ainsi il ne s'agit pas, dans cet article, comme on a pu le croire, de l'appel d'un jugement rendu par défaut au profit de l'intimé, mais de l'appel d'un jugement quelconque sur lequel l'intimé n'a pas constitué d'avoué. Cette interprétation, la seule admissible, est aussi donnée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5, et BOITARD, t. 3, p. 125. Et dans ce cas, ajoute avec raison le même auteur, on doit appliquer au défaillant l'art. 150 du Cod. de proc. civ., comme on appliquerait l'art. 154 à l'appelant qui ferait défaut; c'est la conséquence nécessaire de l'art. 470, qui déclare que les règles établies pour les tribunaux inférieurs seront observées dans les tribunaux d'appel. Même décision rendue par la Cour de cassation, le 17 avril 1837 (DEVILL., 1837.1.284; *J. Av.*, t. 52, p. 372).]]

1672. *Si l'intimé qui n'a pas comparu, c'est-à-dire qui n'a pas constitué avoué, formait opposition à l'arrêt par défaut rendu contre lui, y aurait-il lieu à fournir les écrits?*

M. DELAPORTE, t. 2, p. 22, fait ici une distinction entre les arrêts rendus faute de constitution d'avoué et les arrêts rendus faute de plaider; mais on ne doit considérer que la première hypothèse, d'après l'explication donnée sur la précédente question. Personne ne doutera, sans doute, qu'en cette hypothèse, les deux écrits peuvent être fournis, puisque l'acte d'opposition contenant assignation avec constitution d'avoué, place les parties dans le même état où l'art. 462 les suppose.

[[En effet, nous n'élevons pas le moindre doute sur cette solution.]]

[[**1672** bis. *Sur l'appel d'un jugement rendu en matière sommaire, l'instruction par écrit peut-elle être ordonnée?*

L'instruction par écrit n'est pas permise en matière sommaire, devant les tribunaux inférieurs; on a douté s'il en devait être ainsi, en cause d'appel, parce que l'art. 463 ne contient aucune disposition qui défende de mettre le procès au rapport; mais MM. LEPAGE, p. 309, 1re *Question*, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 350, pensent que les matières sommaires ne peuvent pas plus être mises au rapport en appel qu'en première instance. L'art. 470 dispose, en effet, qu'on doit observer en appel toutes les règles établies en première instance, à moins qu'elles ne soient en contradiction avec celles établies pour l'appel.]]

ART. 464. Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale.

Pourront aussi les parties demander des intérêts, arrérages, loyers et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance, et les dommages et intérêts pour le préjudice souffert depuis ledit jugement.

[Notre Comm. du tarif, t. 1, p. 550, n° 75.] — Loi du 3 brum. an II, art. 7. — Code de proc., art. 736. — Cod. civ., art. 547 et suiv., 1146 et suiv, 1289 et suiv., 1728, 1905, 2227. — [Notre Dict. gén. de pr., v^is *Demande nouvelle*, n°s 1 à 159; *Vérification d'écritures*, n° 35. — Devilleneuve, v° *Demandes nouvelles*, n°s 1 à 45. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 1, tit. 1, chap. 1, art. 16, *Quest.* 59, éd. in-8°, t. 1, p. 345 : 2e part., liv. 2, tit. 3, art. 258, *Quest.* 255, t. 4, p. 65 et suiv.; 2e part., liv. 2, tit. 4, art. 284, *Quest.* 320, t. 4, p. 370. — Locré, t. 22, p. 1551, n° 16.

Questions traitées: Qu'est-ce que l'on entend par demande nouvelle dans l'art. 464, et quelles sont, en général, et les conclusions que l'on peut prendre en cause d'appel, sans que l'on ait à craindre la fin de non-recevoir résultant de ce que l'article interdit toute demande nouvelle, et les exceptions que cet article comporte? *Ou, plus généralement, quel est le sens de l'art.* 464? *Quest.* 1673. — Est-ce former une demande nouvelle que de demander pour la première fois en cause d'appel, et pour cause de dol et de fraude, l'annulation d'un acte qui sert de base aux condamnations prononcées en première instance? *Q.* 1674. — De quelle compensation entend parler l'art. 464? *Q.* 1674 *bis.* — Si la créance opposée en compensation est supérieure à celle à laquelle on s'oppose, le tribunal d'appel pourra-t-il connaître de *plano* de la totalité? *Q.* 1674 *ter.* — Une Cour d'appel peut-elle connaître d'une action principale qui n'a pas subi le premier degré de juridiction? *Q.* 1674 *quater.* — La demande en dommages-intérêts formée en cause d'appel est-elle une demande nouvelle? *Q.* 1674 *quinquies.* — Peut-on demander en appel la démolition d'une construction élevée dans le cours de l'instance sur le terrain dont celle-ci tendait à obtenir le délaissement? *Q.* 1674 *sexies.* — Des provisions non demandées en première instance peuvent-elles l'être avant l'appel? *Q.* 1675. — Quand une demande nouvelle non recevable a été formée en cause d'appel, la nullité de cette demande est-elle couverte par la défense de l'intimé qui, plaidant au fond, ne s'en prévaut pas? *Q.* 1676 — Si l'on peut, en certains cas, former en appel des demandes nouvelles, ne peut-on pas à plus forte raison y faire valoir des moyens nouveaux, et être admis à y prouver des faits qu'on n'aurait pas posés en première instance? *Q.* 1677. — Peut-on élever, pour la première fois, en cause d'appel, une question préjudicielle sur la qualité des parties? *Q.* 1677 *bis.* — Peut-on considérer comme nouvelle sur l'appel la demande qui n'a pas été expressément, mais qui a été virtuellement formée en première instance? *Q.* 1677 *ter.* — La demande des intérêts est-elle censée virtuellement comprise dans celle du capital, celle des fruits dans celle qui tend au délaissement d'un immeuble? *Q.* 1677 *quater.* — Peut-on, en cause d'appel, restreindre la demande qu'on avait formée en première instance? Peut-on l'augmenter? *Q.* 1677 *quinquies.* — Peut-on former, pour la première fois, sur l'appel, une demande en garantie? *Q.* 1677 *sexies* — Peut-on représenter en appel les demandes sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer? *Q.* 1677 *septies.* — La demande nouvelle, qui, aux termes des dernières dispositions de l'art. 464, pourrait être formée devant la Cour d'appel, serait-elle par là même irrecevable devant le tribunal de première instance? *Q.* 1677 *octies.* — Lorsque l'appel est irrecevable, la Cour peut-elle néanmoins statuer sur les demandes nouvelles? *Q.* 1677 *nonies*] (1).

CCCLXXXV. Aucune demande nouvelle, c'est-à-dire aucune demande qui n'aurait pas été comprise dans l'action introduite en première instance, ne peut

---

(1) **Jurisprudence.**

[Nous pensons que :

1° On n'est pas recevable à demander, sur l'appel, que les parties qui ont partagé, en vertu d'un jugement attaqué par cette voie, déguerpissent les héritages qui leur sont échus; c'est une demande nouvelle. Rennes, 13 févr. 1811 (*J. Av.*, t. 9, p. 92).

2° On ne peut également former, pour la première fois, sur l'appel, une demande en subrogation aux poursuites d'une saisie immobilière. Turin, 24 juill. 1810 (*S.*, 11.2.51, et *J. Av.*, t. 9, p. 89).

3° Si l'on peut, sur l'appel, former une demande de dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis la prononciation du jugement dont est appel, on ne peut porter une semblable demande pour cause de retards et entraves qui auraient eu lieu avant ce jugement. Rennes, 11 mai 1815, et 11 oct. 1817 (*J. Av.*, t. 9, p. 102 et 110).

4° Un individu, partie en cause d'appel, ne peut y prendre aucune conclusion contre une autre partie qui, respectivement à lui, n'a subi aucune condamnation, et contre laquelle d'ailleurs, cet individu n'avait pas conclu en première instance. Rennes, 13 août 1813 (*J. Av.*, t. 9, p. 97).

5° On ne peut procéder en appel qu'avec les qualités qu'on a prises devant les premiers juges. Ainsi celui qui, en première instance, a été renvoyé d'une demande formée contre lui en son nom personnel, ne peut être condamnée, sur l'appel, en qualité d'héritier. Bruxelles, 9 mars 1811 (*S.*, 11.2.321, et *J. Av.*, t. 9, p. 93).

6° Ne donne pas ouverture à cassation le chef d'un arrêt qui, d'après les faits de la cause, constate qu'une demande présentée en appel est nouvelle, et qui, par suite, la déclare non recevable. Cassation, 6 juin 1831 (Devill., 1831, 1.246).]

être formée en cause d'appel, parce que ce serait franchir ce premier degré de juridiction, et violer la disposition de la loi du 1er mai 1790 (1). Mais la loi fait exception pour les cas où il s'agit de compensation, et dans lesquels la demande nouvelle serait une défense à l'action principale. Alors, en effet, il est question moins d'une demande que d'exceptions essentiellement différentes de l'action qu'elles ont pour objet de repousser. (*Voy.* les *Quest.* 1673 et 1677.)

La loi ne regarde point non plus comme demande nouvelle tout ce qui n'est que l'accessoire, et tels sont les intérêts, les arrérages et les loyers échus depuis le jugement de première instance, ou les dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis ce jugement. Ces demandes qui sont encore essentiellement dépendantes de la contestation portée devant les juges d'appel, peuvent être jugées par eux, sans altérer le principe *tantùm devolutum, quantùm appellatum*, puisqu'en y statuant, ils n'empiètent en rien sur la juridiction des premiers juges, qui n'ont pu connaître d'aucun de ces objets, quoique tous relatifs aux demandes principales (2).

1673. *Qu'est-ce que l'on entend par demande nouvelle dans l'art.* 464, *et quelles sont en général, et les conclusions que l'on peut prendre en cause d'appel, sans que l'on ait à craindre la fin de non-recevoir résultant de ce que l'article interdit toute demande nouvelle, et les exceptions que cette règle comporte?* Ou, plus généralement, *quel est le sens de l'art.* 464?

Du texte de l'art. 464, il résulte évidemment que toute action qui a pour but essentiel et immédiat de détruire la demande ou les prétentions de la partie adverse, est autorisée, en cause d'appel, quand même on n'en eût pas fait usage devant les premiers juges.

Telle est la règle générale que les auteurs déduisent de la disposition de l'art. 464. (V. *Ann. du Not.*; Comm. sur le Code de proc., t. 3, p. 181.)

Elle est fondée, premièrement, sur ce que l'appel est autorisé non-seulement pour remédier aux erreurs ou omissions du juge, mais encore pour réparer celles des parties. (BERRIAT SAINT-PRIX, p. 404, not. 4, p. 429, not. 98, et *suprà*.)

Secondement, sur ce qu'une exception n'est point à proprement parler une demande, et que, la défense dérivant du droit naturel, il doit être permis à une partie de l'exercer en tous temps et de la manière qu'elle le juge convenable.

Enfin, cette règle est constamment appliquée par la Cour de cassation, ainsi qu'on peut s'en assurer par les nombreux exemples que renferment le recueils de ses arrêts, et dont nous rappelons les principaux dans la note ci-dessous (3).

---

(1) *Voy.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, art. 16.

(2) Ces dispositions de l'art. 464 sont conformes à ce qui était prescrit par les lois romaines : *Per hanc divinam sanctionem decernimus, ut licentia quidem pateat, in exercendis consultationibus, tàm appellatori quàm adversæ parti, novis etiam assertionibus utendi, vel exceptionibus quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, ex illis conjunctæ sunt, quæ apud anteriorem judicem nascuntur propositæ*... (*Ex lege* 4, Cod., *de temp. et reparat., Appel.*)

(3) D'après ces arrêts, il n'y a pas nouvelle demande :

1° Lorsqu'un cohéritier demande en appel que le demandeur primitif soit tenu de prendre, dans la succession, des biens autres que ceux qu'il avait réclamés, ce n'est point une nouvelle demande, mais une exception à la demande primitive. (23 frim. an IX, *S.*, 1.2.283; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 430, not. 101; et *J. Av.*, t. 9, p. 52.)

2° Il en est de même lorsqu'un héritier légitime, qui a soutenu en première instance que le testament où on léguait l'usufruit d'un domaine était nul, produit, en appel, un

Il suit clairement de ces décisions qu'une demande ne peut être considérée comme véritablement nouvelle, et, par conséquent, non susceptible d'être formée en appel, qu'autant qu'elle ne peut se rattacher en aucune manière aux conclusions prises en première instance, et limitées à un objet bien clairement déterminé et exclusif de toute autre discussion.

C'est encore ce que prouve formellement les arrêts qui ont rejeté, comme demandes nouvelles, des conclusions prises pour la première fois en cause d'appel(1).

---

arrêt duquel il résulte que le domaine n'appartenait pas au testateur. (5 niv. an XIII, nouv. *Répert.*, v° *Testament*, sect. 3.)

3° Quand, après avoir demandé, en première instance, la rescision d'un contrat de vente pour cause de lésion, l'on conclut, en appel, à la nullité pour défaut de prix. (Cassation, 2 juill. 1806, *S.*, 6.1.353; et *J. Av.*, t. 9, p. 69.)

4° Quand un créancier demande, en appel, *la nullité* de l'inscription d'un autre créancier placé avant lui par le jugement d'ordre de première instance. (16 oct. 1808, *S.*, 1809.1.98.)

5° Si, sur une demande en délaissement de biens, à cause de nullité d'un premier testament, l'héritier produit, en appel, un second testament où il est aussi institué. (23 janv. 1810, Denevers, p. 59, et *J. Av.*, t. 9, p. 71.)

6° Si, lorsque le premier juge a déclaré une rente hypothéquée aux créanciers de l'intimé, l'appelant propose *une nullité* contre l'inscription. (6 juin 1810, Denevers, p. 275, et *J. Av.*, t. 9, p. 87.)

7° Quand le vendeur *à réméré*, qui avait fait, pour le rachat, des offres à la nullité desquelles l'acquéreur avait conclu en première instance, demande, sur l'appel, que la vente soit déclarée nulle pour simulation. (18 janv. 1814, *S.*, p. 161; et *J. Av.*, t. 9, p. 98.)

« Considérant, dit la Cour, que le défen- « deur, en excipant de la simulation de l'acte, « ne formait point une demande nouvelle, « dans le sens de l'art. 464 du Code de pro- « cédure, mais proposait uniquement cette « exception comme moyen de défense à l'ac- « tion en délaissement contre lui exercée par « le demandeur. »

8° Lorsque la partie qui a demandé, en première instance, la nullité d'une surenchère sur aliénation volontaire, pour insuffisance de la caution, demande, en cause d'appel, que cette surenchère soit déclarée inadmissible à raison de la nature de la vente, ce n'est pas former *une nouvelle demande*, c'est proposer *un moyen nouveau*. (Bourges, 26 janv. 1822, *S.*, 22.2 236, et *J. Av.*, t. 24, p. 25.)

9° Lorsqu'une demande est formée sur l'appel à fin de détermination, à dire d'experts, du prix d'un bail verbal contesté, elle est exception à la demande principale.

10° Lorsque la demande principale étant fondée sur la prétention d'une veuve d'être considérée comme renonçante, l'appelant offre de faire preuve qu'elle a diverti les effets de la communauté, et doit être déchue du bénéfice de la renonciation, ce n'est encore là qu'une défense à la demande principale. (Rennes, 11 août 1817, et *J. Av.*, t. 9, p. 107.)

Les motifs de ce dernier arrêt sont particulièrement à remarquer.]

(1) 1° Arrêt du 22 févr. 1809. (Voy. *S.*, 9.1.151, et *J. Av.*, t. 2, p. 381.) Cet arrêt décide qu'une demande en rescision d'une vente d'immeubles pour fait de lésion, et celle en délaissement des mêmes immeubles pour fait d'impignoration, étaient essentiellement différentes par les résultats que ces actions devaient avoir; que la dernière ne pouvait être explicitement comprise dans la première, ni être regardée comme un moyen nouveau qui lui servît d'appui, mais qu'elle était elle-même une action principale et indépendante...

2° Arrêt du 22 juill. 1809. (Voy. *S.*, 9.1.394.) Un tribunal de commerce n'avait eu à prononcer que sur la nomination de deux arbitres, en remplacement de ceux qui avaient donné leur démission. Sur l'appel, la partie qui avait provoqué ce remplacement forme, pour la première fois, une demande en indemnité de 3,000 fr. La Cour de cassation déclare cette demande non recevable, parce qu'elle n'était ni objet de compensation, ni exception à l'action intentée en première instance. « En effet, » est-il ajouté dans les considérants, « il est difficile de « concevoir comment la régularité ou la né- « cessité d'une nomination d'arbitres, aurait « pu dépendre de l'adjudication ou du refus « d'une indemnité, ou que l'une de ces de- « mandes pût être considérée comme un « moyen de défense envers l'autre. »

Ces deux arrêts expliquent clairement ce qu'on doit entendre par demande nouvelle et principale; c'est évidemment celle qui

Tous sont motivés sur le défaut de liaison avec la demande primitive jugée en première instance (1).

[[Le principe posé par M. Carré, comme devant servir à résoudre la plupart des difficultés auxquelles peut donner lieu l'application de l'art. 464, est exact.

Nous croyons, comme lui, inutile d'entrer dans le détail des nombreuses espèces qui le justifient. Plusieurs questions spéciales seront traitées sous les numéros suivants; mais, quant aux décisions qui n'offrent pas un intérêt particulier, nous nous bornons à indiquer, comme supplément à l'énumération faite par M. Carré, dans ses notes, celles qui sont contenues dans notre *Dict. gén. de proc.*, v° *Demande nouvelle*, nos 8, 56 à 58, 61 à 64, 66, 68, 70, 84, 87, 88, 98 à 101, 107, 108, 111 à 116, 123, 124, 128, 131 à 146, 149 à 155, 157, 159; et en outre, celles qui sont sous les dates des 5 oct. 1827 (*Courr. des Trib.*); 26 mars 1828 (*J. P.*, t. 3 de 1828, p. 517); 19 août 1834 (*J. Av.*, t. 51, p. 714); 7 janv. 1836 (*Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1836, p. 168); 10 mars 1836 (DEVILL., 1836.2.181; *J. Av.*, t. 52, p. 375); 7 mai 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 378), et 11 juill. 1836 (DEVILL., 1836.2.395; *J. Av.*, t. 51, p. 456).

Tous ces arrêts jugent, dans des circonstances données, que telle ou telle demande, formée pour la première fois en appel, est ou n'est pas recevable, comme rentrant ou ne rentrant pas dans la disposition exceptionnelle de l'art. 464 (2).

Il est, en matière de saisie immobilière et d'ordre, des règles particulières sur les nullités de procédure qui peuvent, ou non, être proposées en cause d'appel. On les trouvera développées sous leurs titres respectifs, avec les décisions qui s'y rattachent.]]

1674. *Est-ce* former une demande nouvelle *que de demander, pour la première fois, en cause d'appel, et pour cause de dol et de fraude, l'annulation d'un acte qui sert de base aux condamnations prononcées en première instance?*

Cette question a été, à la Cour de Rennes, l'objet d'une discussion approfondie dans une espèce où il s'agissait de l'appel d'un jugement qui avait déclaré valables des saisies-arrêts apposées en vertu d'un traité passé entre le saisissant et le saisi.

L'intimé opposait que la demande en annulation était une demande nouvelle. L'appelant prétendait, au contraire, qu'il se trouvait dans le cas des différentes espèces auxquelles la Cour suprême a fait l'application de l'exception posée par l'art. 464. (*Voy.* les notes précédentes.)

Comme cette question est de nature à se reproduire souvent, nous croyons d'autant plus utile de développer les moyens qui militaient en faveur de l'appelant, et que la Cour de Rennes a adoptés, en rejetant la fin de non-recevoir,

---

diffère entièrement de la première, qui ne peut, en aucune manière, s'y rattacher; qui forme, en un mot, des procès distincts et séparés, qui n'ont ensemble aucune connexité.

(1) Par suite de ces observations générales, nous allons examiner les diverses questions auxquelles, à notre connaissance, l'application de l'art. 464 a donné ou pu donner lieu, et qui ne se trouvent pas résolues par les propositions énoncées aux notes de la présente.

Mais nous ne citerons que les arrêts rendus sous l'empire du Code de procédure. On pourra voir, au Code annoté de M. Sirey, ceux qui ont été rendus par application de la loi du 3 brum. an II, et dont on pourrait argumenter par analogie.

(2) [Sur la *Quest.* 206, qui se résout par les mêmes principes, on trouvera aussi des espèces analogues.]

que, par arrêt du **14** janv. **1817** (*J. Av.*, t. 9, p. **101**, 1re esp.), la même Cour avait jugé dans un sens contraire.

On a vu que l'action principale sur laquelle les premiers juges avaient eu à prononcer était une demande en validité de saisies-arrêts, apposées en vertu d'un traité intervenu entre parties, et dont ces saisies avaient l'exécution pour objet.

Mais une action en annulation de l'acte qui sert de base à des saisies, est incontestablement le premier et le plus sûr moyen que l'on puisse opposer contre la demande en validité de ces saisies : elle constitue véritablement une exception contre cette demande, qu'elle a pour but de rendre sans effet, et par conséquent elle peut être formée en cause d'appel, non-seulement d'après le texte formel de l'art. 464, mais encore d'après les principes admis dans tous les temps. Toujours, en effet, il a été de règle que toute exception péremptoire à laquelle une partie n'a pas formellement renoncé, est proposable en tout état de cause, même sur l'appel. (*Voy.* DUPARC, t. 9, p. 85; le *Traité de proc. de* M. THOMINE, p. 11, et *suprà*, nos 751 et suiv.)

L'auteur du *Nouv. Rép.*, v° *Exception*, t. 4, p. 803, s'explique sur ce point de la manière la plus formelle.

« A l'égard des exceptions péremptoires, elles peuvent, dit-il, être propo-
« sées en tout état de cause ; *elles peuvent même l'être sur l'appel ; lorsqu'on*
« *les a omises en première instance.* »

Et ce qu'il importe de remarquer dans l'espèce de notre question, c'est que l'auteur donne pour exemple de ces exceptions que les parties ne couvrent point par leur silence, précisément les demandes en nullité du titre sur lequel reposerait l'action, et les moyens de dol et de fraude. Il s'exprime ainsi, p. 802 :

« Les exceptions sont tous les moyens que le défendeur peut opposer contre
« le fond de la demande, soit parce que le demandeur est sans titre, OU QUE
« SON TITRE EST NUL, ou qu'il est le fruit de l'ERREUR, du DOL, de la VIO-
« LENCE, etc. »

Telle était exactement l'espèce d'exception que les appelants opposaient en appel devant la Cour de Rennes. Il est évident qu'elle n'était pas une défense à l'action principale.

Cependant, pour appuyer la fin de non-recevoir résultant de ce que la demande en annulation eût été une nouvelle demande, on citait un arrêt de la Cour de cassation, du 5 nov. 1807 (*S* , 8.1.195, et *J. Av.*, t. 9, p. 79), par lequel il a été décidé qu'on ne pouvait, sur l'appel, ajouter à une demande en nullité une demande en rescision qui n'avait pas été formée devant les premiers juges.

On pouvait en citer un autre du 8 pluviôse an XIII (*J. Av.*, t. 9, p. 64), lequel a décidé que l'on ne pouvait également ajouter, en cause d'appel, une demande en résiliation d'un bail à une demande en nullité.

Mais ces deux arrêts ne prouvaient rien en faveur de la fin de non-recevoir, et n'ont rien de contraire aux principes que nous venons d'établir.

En effet, dans l'espèce du premier, le demandeur, débouté en première instance d'une demande en nullité de partage, se pourvoit en appel, et joint à ses conclusions principales des conclusions subsidiaires, tendantes à ce que le partage qu'il attaquait fût rescindé pour cause de lésion.

« La Cour, attendu que l'action en rescision pour cause de lésion étant une
« action principale, essentiellement distincte de l'action en nullité pour cause
« de dol, puisqu'au contraire elle en suppose la validité, elle aurait dû être
« proposée en première instance, ce que le demandeur n'avait pas fait, dit
« qu'en se contentant de prononcer sur les conclusions prises en première
« instance, la Cour d'appel n'avait pu contrevenir à aucune loi. »

On voit que, dans cette espèce, la demande en rescision était véritablement

une nouvelle demande qui n'était défense à aucune action, puisque c'était la *partie demanderesse en première instance qui la formait en appel.*

Il y avait donc lieu à l'application de la première partie de l'art. 464, et non pas de la seconde partie, qui pose l'exception pour les demandes nouvelles qui sont défenses à l'action.

De même, dans l'espèce de l'arrêt de l'an XIII, c'était le demandeur en appel qui ajoutait subsidiairement aux conclusions prises devant le premier juge, à fin de nullité d'un bail, une demande subsidiaire à fin de résiliation.

La décision devait être la même que dans le premier cas.

Si, au contraire, sur une action formée en vertu des actes dont il s'agissait, *le défendeur* eût opposé en première instance une demande en nullité, et subsidiairement en appel une demande en rescision de ces actes, cette dernière eût été recevable sans difficulté, d'après la seconde partie de l'art. 464, puisqu'elle eût eu pour objet, comme l'autre, d'écarter l'action du demandeur.

Telle est aussi la jurisprudence de la Cour royale de Rennes.

On citera notamment un arrêt de la seconde chambre du 18 juin 1814, rendu dans l'espèce d'une transaction entre cohéritiers.

Le défendeur en avait demandé la nullité en première instance, d'après des moyens qu'il abandonna en Cour d'appel.

Là il se bornait à soutenir que la transaction devait être *annulée pour cause de lésion. On opposait à cette exception l'art.* 464, en ce qu'il interdit toute demande nouvelle en cause d'appel.

Mais la Cour considéra que, si l'exception n'avait pas été proposée en première instance, c'était une simple erreur de la partie, qu'elle devait être admise à relever en cause d'appel; elle ordonna, en conséquence, la preuve de la lésion, et fit ainsi une juste application de la seconde partie de l'art. 464.

De cette discussion, qui tend à justifier de plus en plus les observations générales faites sur la précédente question, nous concluons que l'on peut, en cause d'appel, demander l'annulation d'un titre qui servirait de base au jugement attaqué, et c'est aussi ce que la troisième chambre de la Cour d'appel de Rennes a jugé dans les termes suivants, par arrêt du 9 août 1817 (*J. Av.*, t. 9, p. 105, 2e esp.) :

« Considérant que l'art. 464 permet de former en cause d'appel une demande « nouvelle, lorsqu'elle peut servir de défense à l'action principale, et que cette « faculté doit s'appliquer particulièrement à des moyens de fraude, encore « bien que le défendeur n'en ait pas fait usage devant les premiers juges, « attendu qu'ils tendent à écarter l'action dirigée contre lui, et que, par la na- « ture même de ces moyens, on peut supposer qu'ils n'ont pas été découverts « plus tôt. »

[[Il résulte de la discussion de M. Carré, que le demandeur et le défendeur originaires sont placés, à l'égard des moyens de nullité à opposer contre les actes du procès, dans des positions différentes.

Le demandeur, qui a d'abord demandé la rescision d'un traité pour cause de lésion, par exemple, ne peut sur l'appel en demander la nullité pour cause d'incapacité des parties ou réciproquement; ce serait former une nouvelle demande.

Mais le défendeur est plus libre: si, en première instance, il a opposé le premier de ces moyens à l'action intentée contre lui pour l'exécution de l'acte, il pourra, sur l'appel, se servir du second; car de sa part, cette demande, quoique nouvelle, n'est pas comprise dans la prohibition de l'art. 464; elle est au contraire protégée par la disposition exceptionnelle que cet article contient; elle est admise comme étant une défense à l'action principale. Un arrêt de la Cour de cassation du 20 juin 1837 (*J. P.*, t. 1er de 1840, p. 511), a précisément

jugé dans ce sens une espèce semblable à celle qui a occasionné la discussion de M. Carré.

Cette distinction est enseignée, avec raison, par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, t. 7, p. 318 et suiv.; BOITARD, t. 3, p. 134 et suiv.; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 706, et TALLANDIER, p. 358, n° 351.

Nous pensons néanmoins, contrairement à l'avis de ce dernier auteur, que, si l'acte attaqué par le demandeur ne l'a été que dans le cours du procès pour répliquer à la défense du défendeur, et sur la production que celui-ci en a faite dans son intérêt, il n'est pas obligé de s'en tenir au premier système d'attaque, et il peut sur l'appel en proposer un nouveau, car il est devenu défendeur sur l'exception; il doit jouir dans sa nouvelle position de tous les bénéfices qu'elle comporte. Ainsi l'ont jugé les Cours de Grenoble, le 25 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 90), et de Montpellier, le 4 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 206), et cela résulte aussi des arrêts de la Cour de cassation du 1er fév. 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 168), et du 31 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 560).

La règle que le défendeur peut, pour la première fois en appel, faire valoir, contre les actes qui lui sont opposés, des moyens de nullité qu'il n'avait pas fait valoir en première instance, a été appliquée.

1° Aux matières d'inscription hypothécaire par la Cour de cassation, les 26 oct. 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 186); 6 juin 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 87; 3 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 92), et par les Cours de Toulouse, 22 mars 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 93), et 20 mai 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 380), et de Grenoble, le 21 déc. 1838 (*J. Av.*, t. 57, p. 418); *V.* M. MERLIN, *Quest. de droit*, t. 7, p. 319, 4°.);

2° A la défense d'un donateur, poursuivi en exécution de la donation, tendante à faire déclarer cette donation caduque, après que, devant les premiers juges, il ne l'avait attaquée que dans la forme; Cassat., 24 janv. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 23, et MERLIN, *Quest. de droit*, t. 7, p. 320, 5°);

3° A la défense d'un détenteur d'immeubles qui, après avoir soutenu en première instance pour répondre à la demande en délaissement formée contre lui, qu'il possédait comme propriétaire, soutenait en cause d'appel qu'il les possédait comme créancier exerçant les droits de son débiteur; Cassat., 8 avril 1812 (MERLIN, *Quest. de droit*, t. 7, p. 321, 7°);

4° A celle d'un vendeur qui, poursuivi en délaissement, conclut devant les premiers juges à la résolution du contrat de vente, et propose, en appel, la nullité, pour cause de simulation et de fraude. Cassation, 18 janv. 1814 (*J. Av.*, t. 9, p. 98, et MERLIN, *Quest. de Droit*, t. 7, p. 321, 8°);

5° A la nullité du titre sur lequel sont fondées des saisies-arrêts. Rennes, 29 avril 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 340), et Limoges, 30 janv. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 33);

6° La partie dont l'intervention rejetée en première instance a été admise en cause d'appel, peut conclure devant la Cour, sans qu'il y ait demande nouvelle, à la nullité d'une vente dont la validité fait l'objet du procès. Cassation, 10 juillet 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 57);

7° On peut, pour la première fois en appel et en défense à une action en délaissement d'immeubles vendus par une femme, demander la nullité de la vente de ces biens, comme renfermant une donation non autorisée par son mari. Pau, 19 mars 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 503).

Mais, qu'un pareil changement de conclusions ne soit pas permis au demandeur, c'est ce qui est attesté :

1° Par plusieurs arrêts que rapporte M. MERLIN, *Quest. de Droit*, dans les conclusions du 22 mars 1810, au mot *Contrat pignoratif*, et qui jugent qu'on ne peut, à une demande en nullité de contrat, formée par action principale en première instance, substituer ou joindre subsidiairement, en cause d'appel,

une demande tendante à ce que l'acte dont il s'agit soit, pour l'avenir seulement, regardé comme non avenu;

2° Par ceux des Cours de Paris, du 13 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 88); Agen, 29 déc. 1812; Montpellier, 22 mai 1813 (*J. Av.*, t. 9, p. 91); Bourges, 19 mai 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 142); aux termes desquels, si le demandeur n'a conclu, en première instance, qu'à la rescision du contrat pour cause de lésion, il ne peut, sur l'appel, en demander la nullité ou réciproquement, ces deux fins étant essentiellement différentes. L'arrêt de la Cour de cassation, du 2 juillet 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 69), qui semble juger autrement, n'est pas, en réalité, contraire à ces décisions, car il considère que les deux demandes avaient été, du moins implicitement, proposées en première instance;

3° Par ceux de la Cour de Bruxelles, du 11 mars 1824 (*Journ.* de cette Cour, 1824, t. 2, p. 4, et MERLIN, *Quest. de Droit*, t. 7, p. 319, 2°); et de la Cour de Paris, du 6 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 33, p. 285); d'après lesquels un débiteur incarcéré, après avoir demandé, pour défaut de forme, la nullité de son incarcération ou de sa recommandation, y substitue un moyen tiré de son âge ou d'un vice du titre sur lequel la créance s'appuie;

4° Par un arrêt de la Cour de Besançon, du 24 juill. 1828 (*Journ.* de cette Cour, 1828, p. 411), qui décide qu'après avoir, en première instance, demandé la nullité d'une saisie-exécution, on ne peut, en appel, demander la nullité de l'acte en vertu duquel elle a été faite; il n'en est pas ici comme d'une saisie-arrêt où c'est au défendeur à soutenir la nullité, c'est par voie d'action qu'on la propose dans le cas actuel.

Mais un arrêt de la Cour de Montpellier, du 15 nov. 1830 (*J. Av.*, t. 42, p. 180), est contraire à ces principes, puisqu'il établit que le demandeur peut, en appel, invoquer la nullité d'une sentence arbitrale par d'autres moyens que ceux présentés en première instance: nous croyons cet arrêt mal rendu; néanmoins, pour la saine intelligence de ces règles, *Voy.* la *Quest.* 1677.

En général, il n'est pas permis au demandeur de changer le dispositif de ses conclusions, mais rien ne l'empêche d'en modifier les motifs.

Il ne s'agit, sur la présente question, on le sent bien, que des nullités qui se rapportent aux titres. Quant aux nullités de procédure, on sait qu'elles doivent, d'après l'art. 173 (*V.* les questions traitées sous cet article), être proposées, sous peine de déchéance, à une certaine époque de l'instance. Ainsi, en général, on peut les considérer comme tardives, lorsqu'elles ne sont invoquées que sur l'appel. C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation, du 6 oct. 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 74). On ne pourrait, par exemple, y demander pour la première fois la nullité d'un rapport d'expert; Montpellier, 19 juin 1821 (*J. Av.*, t. 12, p. 705); ou d'une enquête qui n'aurait pas été attaquée en première instance. Colmar, 29 févr. 1811 (*S.*, 14.2.305).

« Ces décisions, disait M. Carré à sa note *Jurisprudence*, sont une conséquence naturelle et *à fortiori* de l'art. 173, en ce qu'il impose aux parties l'obligation de faire usage des moyens de nullité, avant toute défense et exception. »

Et même, quoique ces sortes de nullités ne soient pas couvertes par la proposition d'une exception d'incompétence, on ne pourrait, sur l'appel du jugement qui aurait apprécié cette exception, demander la nullité d'un exploit d'ajournement, parce qu'il est nécessaire que la question de compétence soit définitivement fixée, pour que le tribunal puisse juger même une question de forme. Ainsi l'ont décidé, avec raison, les Cours de Paris, 28 nov. 1811 (*J. Av.*, t. 12, p. 481), et de Bruxelles, 6 déc. 1830 (*S.*, 31.2.58). On peut citer, néanmoins, un arrêt contraire, rendu par la Cour d'Orléans, le 20 juill. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 351).

Mais, dans ce cas, la Cour peut-elle évoquer? *Voy.* nos questions sur l'art. 473.]]

[[1674 bis. *De quelle compensation entend parler l'art. 464?*

La compensation peut être opposée, pour la première fois, en appel : ainsi l'a jugé la Cour de cassation, le 4 août 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 73), et c'est d'ailleurs la disposition formelle de l'art. 464.

Mais plusieurs auteurs ont voulu introduire une distinction. Les uns pensent qu'il s'agit uniquement de la compensation dont le titre existait avant le jugement, et que les parties ont omis de faire valoir en première instance; d'autres enseignent qu'il faut que la compensation ne soit devenue possible que depuis le jugement : mais ces distinctions ne sont fondées sur aucun texte; la loi ne nous semble point l'admettre, et M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 6, le reconnait. Cependant, si le titre sur lequel on fonde la compensation était contesté, il est évident que, sur le premier procès, on en enterait un second bien différent; les actions premières seraient complétement dénaturées. Nous croyons donc que l'art. 464 entend parler de la compensation non contestée. On conçoit alors que ce mode d'extinction est la réponse péremptoire à la demande en accomplissement d'une obligation; si l'emploi de ce moyen n'était pas admis en cause d'appel, le procès suivrait inutilement son cours.

Du reste, la compensation ordonnée par un jugement d'ordre, et non contestée en première instance, ne peut l'être pour la première fois en appel. Paris, 2 mai 1807 (*J. Av.*, t. 9, p. 78, *J. P.*, à sa date).]]

[[1674 ter. *Si la créance opposée en compensation est supérieure à celle à laquelle on l'oppose, le tribunal d'appel pourra-t-il connaître* de plano *de la totalité?*

La raison de douter vient de ce que la demande en condamnation, pour l'excédant, ne pouvant être considérée comme une défense à l'action principale, semble rentrer dans la catégorie des demandes nouvelles, prohibées par l'art. 464. Mais, à cela on répond, que ce n'est pas exclusivement à son caractère de défense ou d'exception que la compensation doit d'avoir été admise en cause d'appel, et la preuve, c'est que la loi désigne spécialement la compensation, ce qui eût été inutile si elle ne l'avait pas distinguée des moyens de défense ordinaires, qu'elle comprend tous dans une dénomination générale. En autorisant, sans distinction, les demandes en compensation, elle fait suffisamment sentir que ces demandes sont admissibles dans leur entier, soit qu'elles demeurent purement défensives, soit qu'elles prennent un caractère agressif. La Cour de cassation a jugé, le 17 août 1814 (*J. Av.*, t. 7, p. 270), qu'en première instance on pourrait accueillir une demande en compensation supérieure à la demande principale, quoiqu'elle n'eût pas subi l'épreuve de la conciliation. La décision que nous venons de donner pour les instances d'appel, est une conséquence nécessaire de celle-ci.

Il est bien naturel d'ailleurs que, si le tribunal d'appel a apprécié le mérite de la créance opposée en compensation, et en a fait la base d'une condamnation, cette condamnation s'applique à toute la créance, que celle-ci ne se trouve pas définitivement appréciée pour partie, et soumise à une nouvelle appréciation, en ce qui touche l'autre partie. Le titre est indivisible, il ne peut pas être bon et mauvais tout à la fois; la division que l'on propose serait un non-sens, et aboutirait, d'ailleurs, à mettre les tribunaux dans une fausse position, puisque les juges de première instance, saisis de la demande pour l'excédant, après que ceux d'appel auraient prononcé sur la valeur qui entrait en compensation, seraient dans l'alternative, ou de subir l'influence du préjugé, ou de décider contrairement à un arrêt souverain.

Aussi MM. BOITARD, t. 3, p. 131 et suiv., et TALLANDIER, p. 366, n'hésitent-ils pas à résoudre, par l'affirmative, la question posée en tête de ce numéro. Il en est de même de M. MERLIN, qui l'a traitée avec beaucoup de développements dans les *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § 14, art. 1, n° 16, 9° et 10°.

Ce dernier auteur étend le même système au cas où, d'un fait allégué comme exception en première instance, on voudrait, sur l'appel, tirer encore un moyen de condamnation. Il ne voit aucune difficulté à ce que le défendeur agisse de la sorte : car si, du fait une fois établi, la condamnation s'évince aussi bien et de la même manière que l'exception, la requérir n'est pas former une nouvelle demande. Les conclusions qui y tendent ne sont, dit M. MERLIN, que le corollaire inévitable et forcé de l'exception opposée devant les premiers juges.]]

[[**1674** quater. *Une Cour d'appel peut-elle connaître d'une action principale qui n'a pas subi le premier degré de juridiction ?*

Non certainement ; et M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° 21, fait observer, avec beaucoup de raison, que cette solution est une conséquence nécessaire des règles qui, hors les cas d'exception signalés par les art. 464 et 473, interdisent aux tribunaux supérieurs les demandes nouvelles qu'on voudrait enter sur l'appel d'une demande principale, et d'évoquer le fond sur l'appel d'un jugement relatif à un simple incident.

Si l'importance des deux degrés de juridiction est telle qu'elle ne cède pas même à l'avantage de faire juger toute la cause par le tribunal supérieur saisi d'une partie de cette même cause, à plus forte raison est-il impossible d'admettre qu'on puisse être amené directement, par un ajournement introductif, devant la Cour d'appel, pour y voir juger une contestation dont les premiers juges n'ont jamais connu ni de près, ni de loin.

M. MERLIN appuie son opinion de l'autorité de M. HENRION DE PANSEY, *Traité de l'Autorité Judiciaire*, ch. 29, et d'un arrêt du Conseil, du 24 octobre 1777 (*Voy.* nos *Quest.* 1634 et 1676).]]

[[**1674** quinquies. *La demande de dommages-intérêts formée en cause d'appel est-elle une demande nouvelle ?*

Puisque l'art. 464 contient une disposition formelle pour excepter de la prohibition générale les demandes en dommages-intérêts relatives au préjudice souffert depuis le jugement, il s'ensuit qu'il laisse sous l'application de cette prohibition les demandes en dommages-intérêts qui auraient pour objet un préjudice antérieur.

Aussi sont-elles déclarées non recevables en cause d'appel, par les arrêts de la Cour de cassation, des 1er mars 1830 (*J. P.*, t. 2 de 1830, p. 462), 31 août 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 106), et des Cours de Rennes, 10 oct. 1817 (*J. Av.*, t. 9, p. 110), et 6 juin 1833 (*Journ.* de cette Cour, 1833, t. 1, p. 354), et de Rouen, 21 avril 1820 (*J. Av.*, t. 9, p. 113) ; à moins qu'elles n'aient pour but d'obtenir la réparation du dommage souffert depuis le jugement ; Rennes, 11 mai 1815 (*J. Av.*, t. 9, p. 102); ou depuis un arrêt interlocutoire, Cass., 12 av. 1817 (*J. Av.*, t. 10, p. 632). Dans ces deux cas, c'est à la Cour elle-même qu'il appartient de les liquider ; elle ne doit point renvoyer pour cela devant les juges dont le jugement est attaqué ; Cass., 14 niv. an IX (*J. Av.*, t. 10, p. 628).

Du reste, la Cour de Bordeaux a jugé, avec raison, le 28 janv. 1831 (*Journ.* de cette Cour, 1831, p. 53), que la partie qui a conclu en première instance à une condamnation de dommages-intérêts à fournir par état, ne forme pas une demande nouvelle en fixant sur l'appel la quotité des dommages qu'elle réclame.]]

[[**1674** sexies. *Peut-on demander, en appel, la démolition d'une construction élevée, dans le cours de l'instance, sur le terrain dont celle-ci tendrait à obtenir le délaissement?*

La disposition de l'art. 464, qui autorise à demander, en appel, les intérêts, arrérages et autres *accessoires* échus depuis le jugement, ainsi que les dommages-intérêts pour le préjudice souffert, nous semble légitimer la solution affirmative que la Cour de cassation a donnée à cette question le 2 décembre 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 188).

En effet, l'on ne peut contester que cette addition à la demande originaire, n'en soit un accessoire inséparable, comme le serait toute demande en réparation d'un nouveau trouble commis, d'une nouvelle entreprise formée sur l'objet litigieux, laquelle ne pourrait, sans difficulté, être portée, par la voie du changement de conclusion, devant le tribunal saisi de la première; Cassation, 21 avril 1834 (*J. Av.*, t. 50, p. 54). *V.* la *Quest.* 1677 *quinquies.*]]

1675. *Des provisions non demandées en première instance, peuvent-elles l'être en cause d'appel.*

Par arrêt du 14 ventôse an VI, la Cour de cassation a décidé que l'on ne pouvait, en cause d'appel, former une demande en provision qui n'avait pas été proposée devant les premiers juges. La troisième chambre de la Cour de Rennes a aussi décidé, le 18 mars 1809 (*J. Av.*, t. 9, p. 80), que l'intimé qui prenait des conclusions tendantes à obtenir une provision, jusqu'à la reddition d'un compte qu'il prétendait lui être dû par l'appelant, était non recevable en cette demande, attendu qu'il ne l'avait pas formée devant les premiers juges.

Mais il faut remarquer que ces deux arrêts n'ont prononcé de la sorte, que par le motif que la cause sur laquelle la demande en provision pouvait être fondée, existait *avant le jugement de première instance.* Nous croyons aussi qu'en semblable circonstance, une demande en provision ne peut être accueillie en cause d'appel, d'après la seconde disposition de l'art. 464, qui ne permet pas de demander, soit des intérêts, arrérages, loyers ou autres accessoires, qu'autant qu'il sont échus depuis le jugement de première instance, soit des dommages-intérêts, qu'autant que le préjudice a été également souffert depuis ce jugement.

Mais on peut, *à contrario*, conclure de cette disposition que toute demande en provision, formée à raison de besoins qui ne seraient pas nés avant le jugement dont est appel, peut et doit être accueillie par les juges supérieurs; que, par suite de conséquences, ces mêmes juges peuvent aussi, sans réformer le jugement de première instance qui aurait accordé une provision trop faible, adjuger une provision supérieure, vu les circonstances survenues depuis l'instance d'appel; Cassation, 14 juill. 1806 et 5 juill. 1809, (*S.*, t. 6, p. 563, et le *Nouv. Répert.*, au mot *Appel*, p. 250) (1).

---

(1) C'est à la Cour saisie de l'appel, et non pas aux juges de première instance, que l'on doit former de semblables demandes, attendu qu'elles sont incidentes à l'appel, et forment un accessoire survenu depuis le jugement de première instance. Telle a été la décision de la Cour de Rennes, dans l'espèce d'une demande en provision alimentaire ayant pour objet, et la subsistance d'une femme qui avait obtenu la séparation de corps, et celle de sa famille. (Rennes, 2 mai 1812, *J. Av.*, t. 9, p. 94.)

Mais la femme séparée de corps et de biens ne pourrait, sur l'appel du jugement qui a prononcé la séparation, demander, pour la première fois, que les avantages qu'elle a faits à son mari fussent déclarés comme non avenus. Cette demande, en application de

[[La distinction adoptée par M. Carré, relativement aux demandes en provision formées pour la première fois sur l'appel, nous paraît conforme à la loi. Elle est également enseignée par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 6. La seconde branche en est consacrée par plusieurs arrêts qui ont jugé que la demande en provision est recevable sur l'appel, soit quand il s'agit d'une instance en séparation de corps, soit dans toute autre circonstance. Voici l'indication de ces arrêts, dont la plupart ont été rendus sur les conclusions de M. Merlin (*V.* son *Rép.*, v° *Appel*, sect. 1, § IX, nos 7 et 8, et ses *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, nos 7 et 8, et t. 7, p. 336, n° 18) : Cassat., 2 nivôse an IX, 21 vend. an X, 13 niv. an XII, 14 juillet 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 53), 5 juillet 1809 (*J. Av.*, t. 9, p. 80); Bordeaux, 3 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 180); Angers, 17 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 110).]]

1676. *Quand une demande nouvelle non-recevable a été formée en cause d'appel, la nullité de cette demande est-elle couverte par la défense de l'intimé qui, plaidant au fond, ne s'en prévaut pas?*

C'est notre opinion, fondée sur ce que cette nullité n'est prononcée que dans l'intérêt de la partie contre laquelle la nouvelle demande est formée. C'est aussi ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 14 juillet 1806. (V. *Jurisp. du Code civ.*, 1806, p. 325, *in fine*, et *J. Av.*, t. 9, p. 53).

[[M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° 22, 2°, généralise cette question, en demandant si le défaut de pouvoir d'une Cour, soit pour statuer sur une demande nouvelle, soit pour évoquer, sur l'appel d'un incident, le fond qui ne serait pas en état, soit pour connaître directement d'une demande principale, pourrait être couvert par le consentement des parties?

En d'autres termes, la règle de compétence qui n'attribue aux tribunaux supérieurs la connaissance des affaires qu'en deuxième ressort, est-elle d'ordre public, ou relative simplement à l'intérêt des particuliers? Peut-elle être valablement modifiée par la renonciation de ceux-ci? Est-ce là une compétence *ratione materiæ* ou *ratione personæ*?

Cette question est controversée ; et, comme le font observer MM. MERLIN, *loco citato*, et TALLANDIER, p. 361, n° 355, les deux chambres de la Cour de cassation la résolvent différemment. La section des requêtes pense que les parties sont libres de renoncer au premier degré de juridiction, comme nous avons dit, sur la *Quest.* 1634, qu'elles pouvaient renoncer au second. C'est ce qui résulte de l'arrêt cité par M. Carré, et de ceux qui ont été rendus les 14 octobre 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 75); 1er juillet 1818 (*J. Av.*, t. 4, p. 767); 16 juin 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 322), et 4 février 1829 (*S.*, 31.1.56).

La section civile décide, au contraire, que le consentement des parties ne les rend pas non recevables à se plaindre d'un arrêt qui violerait l'une des règles

---

l'art. 299 du Code civil, est une demande nouvelle, dont la cause remonte à une époque antérieure à l'appel, et qui, conséquemment, doit subir, comme toute demande principale, les deux degrés de juridiction. (Rennes, arr., 15 avril 1810.)

Si l'intimé prend, sous l'instance d'appel, des conclusions tendantes à obtenir une provision jusqu'à la reddition d'un compte qu'il prétend lui être dû par l'appelant, ses conclusions ne peuvent lui être adjugées lorsqu'elles n'ont pas été établies devant les premiers juges : il doit donc être renvoyé à se pourvoir comme il verra bon être. (Rennes, 18 mars 1809; *J. P.*, à sa date).

Cet arrêt nous semble contraire à celui que nous venons de rapporter au numéro précédent, et nous estimons que l'on doit s'en tenir à ce dernier, parce que l'on ne peut dire que la cause de la demande en provision a pris exclusivement naissance avant l'instance d'appel, cette cause renaissant à chaque instant de retard que le compte éprouve.

précitées, et que les tribunaux d'appel peuvent suppléer d'office les fins de non-recevoir dont ces règles seraient le principe : elle l'a ainsi jugé par ses arrêts des 26 mars 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 913), 9 octobre 1811, et 18 juin 1817 (*J. Av.*, t. 12, p. 391, 1[re] et 2[e] esp.). C'était encore en ce sens que l'avait jugé un arrêt du conseil du 24 octobre 1777.

M. Tallandier embrasse le système de la section des requêtes, que M. Merlin avait lui-même d'abord soutenu. Mais ce dernier auteur expose avec force les motifs qui le lui ont fait abandonner.

Nous pensons, comme lui, que l'incompétence des tribunaux supérieurs pour connaître d'une demande non soumise aux juges inférieurs, est une incompétence *rationæ materiæ*. En effet, si la cause qu'on leur défère n'est point, par sa nature, hors de leur juridiction, elle l'est du moins par la position dans laquelle elle se présente. Ces tribunaux n'ont pas été institués directement pour juger les contestations des parties, mais pour apprécier le bien ou mal jugé des juridictions du premier degré. Si donc on ne leur présente point une sentence à infirmer ou à confirmer, on les appelle à juger une matière qui n'est point de leur compétence. Et, par conséquent, les parties peuvent réclamer en tout état de cause contre cette privation du premier degré ; leur consentement même explicite ne leur en ôte pas le droit.

Il n'y a point de contradiction entre cette solution et celle de la *Quest.* 1634, qui admet les parties à consentir valablement une renonciation au second degré de juridiction. Car, dans ce dernier cas, les parties ne changent pas la compétence du tribunal de première instance, dont elles promettent de regarder le jugement comme la règle définitive de leurs droits. Le tribunal, après cette convention, ne jugera pas autre chose qu'il ne l'eût fait si elle n'avait pas eu lieu ; ce sera toujours sur le même objet et au même point de vue qu'il prononcera. L'effet que la convention attribue à la sentence est quelque chose d'étranger au pouvoir de celui qui la rend, et qui ne lui confère aucune nouvelle fonction.

Il en est autrement du consentement que donneraient les parties à être jugées pour la première fois par la Cour d'appel : ici le pouvoir de cette Cour est déplacé ; il ne devrait s'exercer que sur une cause déjà jugée en premier ressort, et on l'applique à une cause non encore examinée : c'est une violation manifeste de la compétence matérielle. Il y a, dans cette infraction, une atteinte à l'ordre public, comme dans l'omission de l'essai de conciliation (V. *Quest.*, 243, t. 1, p. 262), comme dans l'appel d'un jugement rendu sur une matière de dernier ressort (V. *Quest.* 1633 *bis*), comme dans l'appel relevé pendant les délais de l'opposition (V. *Quest.* 1636 *ter*). Mais il faut convenir, toujours avec M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1[er], n° 22, 1°, que le défaut de pouvoir dont nous argumentons serait couvert par un arrêt préparatoire non attaqué ou passé en force de chose jugée, qui aurait ordonné soit de plaider sur la nouvelle demande formée en cause d'appel, soit sur le fond du procès non encore en état d'être jugé, soit sur l'action principale intentée directement devant la Cour d'appel. En effet, l'autorité de la chose jugée couvre tous les vices, toutes les nullités, tous les excès de pouvoir. Et c'est ce qui explique les arrêts de la Cour de cassation des 18 août 1818 (*J. Av.*, t. 10, p. 571), et 16 juin 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 510).

Au reste, si l'on persistait à adopter le système de la chambre des requêtes, il faudrait au moins avouer que la Cour, irrégulièrement saisie d'une demande nouvelle, ou d'une demande principale, ou de conclusions tendantes à l'évocation du fond, non encore en état d'être jugé, ne serait pas tenue d'y statuer ; c'est la décision d'un arrêt de la Cour de cassation du 11 février 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 929), cité et approuvé par M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1[er], n° 23, et TALLANDIER, p. 363. C'est aussi par analogie, la conséquence de la solution donnee par M. Carré et par nous à la *Quest.* 721, t. 2, p. 182.]]

1677. *Si l'on peut, en certains cas, former en appel des demandes nouvelles, ne peut-on pas, à plus forte raison, y faire valoir des moyens nouveaux, et être admis à y prouver des faits que l'on n aurait pas posés en première instance?*

C'est une conséquence nécessaire de l'art. 464, en ce qu'il admet les demandes nouvelles qui sont défenses à l'action principale; conséquence d'ailleurs conforme au principe *in appellationibus non deducta deduci, non probata probari possunt*, ainsi que nous l'avons dit sur la *Quest.* 1673^e

Ainsi, dit DOMAT, *Supplément au Droit public*, liv. 4, tit. 8, n° 6, « On peut, « en cause d'appel, faire tout ce qui peut servir à éclairer le juge sur le princi- « pal qui a été décidé en première instance. » La Cour de Rennes a fait l'application de ce principe en décidant, par arrêts des 11 et 19 août 1817 (*J. Av.*, t. 9, p. 107), qu'on pouvait demander à prouver ce qu'on n'aurait point offert de prouver en première instance, si toutefois les faits ne constituent point une des demandes nouvelles que proscrit l'art. 464.

A la vérité, la même Cour, par arrêt du 23 août 1811, a décidé le contraire, sur l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de commerce, en se fondant sur le principe que les *appellations se jugent dans l'état*, et en considérant que ce serait contre le vœu de la loi, surtout en matière commerciale, que d'admettre, sur l'appel, les parties à la preuve de faits qu'elles n'auraient pas posés devant le premier juge.

Cet arrêt, qui se trouve en opposition avec les autorités citées ci-dessus, nous semble présenter tout à la fois une fausse application du principe qu'il rappelle, et qui ne s'entend en général qu'en ce sens qu'on ne peut changer l'état de l'instance quant au fond à juger (voy. *infrà* sur l'art. 465), et une contravention à l'art. 464.

Nous remarquerons en outre que, puisqu'il est constant (V. *suprà* n°s 1673 et suiv., et Cass., 12 frimaire an X, *S.*, t. 2, 1re part., p. 101, et *J. Av.*, t. 9, p. 54), que le juge d'appel peut statuer d'après des moyens nouveaux, et sur des exceptions que le défendeur originaire n'aurait pas proposées en première instance, il s'ensuit nécessairement que la partie doit être admise à la preuve de ces moyens et de ces exceptions (1).

[[Tout ce que l'art. 464 a voulu interdire en cause d'appel, ce sont les demandes nouvelles tendantes à obtenir des condamnations qui n'avaient pas été sollicitées en première instance Mais les moyens nouveaux à l'appui des demandes ou des exceptions originaires ne sauraient être regardés comme une violation de la disposition qui nous occupe. Ce serait rendre le plus souvent illusoire la voie de réformation que la loi a voulu ménager au plaideur mal jugé; car c'est d'ordinaire pour suppléer aux omissions, soit des juges, soit des parties que l'appel est utile. On pourra donc, pour justifier de plus en plus une demande qu'on avait d'abord mal ou imparfaitement soutenue, proposer des

---

(1) Nous ne dissimulons pas que l'on peut citer quelques arrêts de Cours d'appel, qui sembleraient contrarier notre opinion ; mais il nous semble inutile de les discuter (*V.* Code de procédure annoté, art. 464), soit parce qu'ils sont rendus dans des espèces où il y avait eu, en première instance, renonciation expresse ou tacite aux exceptions qu'ils ont rejetées, soit parce que nous croyons en avoir suffisamment démontré le peu de fondement, en démontrant la règle générale à laquelle ils sont opposés, et qui d'ailleurs a été consacrée de la manière la plus formelle par un arrêt de la Cour de cassation du 25 juin 1817, en ce qu'il décide qu'en cause d'appel on peut alléguer un fait qui n'a point été présenté en première instance, lorsque ce fait constitue seulement un *moyen nouveau* à l'appui de la demande principale. (S., 18.1.13, et *J. Av.*, t. 9, p. 106.)

moyens jusqu'alors négligés ; moyens de droit, moyens de fait ; moyens que le juge de première instance aurait pu suppléer dans le silence des parties, moyens qu'il lui était défendu de prendre d'office en considération ; moyens consistant dans l'invocation d'un nouveau texte de loi, ou dans la production de nouvelles pièces; moyens tendants à établir des faits nouveaux, à se procurer de nouvelles voies d'instruction, enquêtes, expertises, vérification d'écritures, etc., etc.

En général, comme nous l'avons dit sur la *Quest.* 1674, il n'est pas permis au demandeur de changer le dispositif de ses conclusions au fond, mais il peut en modifier les motifs.

Tels sont les principes unanimement reconnus par tous les auteurs, et notamment par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er et 12, t. 7, par 326; PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 3, § XI, n° 5, et *Comm.*, t. 2, p. 43 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 6; THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 705; BOITARD, t. 3, p. 128, et TALLANDIER, p. 358, n° 352, et consacrés *in terminis* par la Cour de cassation, le 14 octobre 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 75), et par la Cour de Bruxelles, le 18 avril 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 16).

En voici maintenant plusieurs applications.

1° On peut, en appel, produire des pièces dont on n'avait pas fait usage en première instance, lorsqu'elles ne sont destinées qu'à appuyer ou à repousser la même demande ; Turin, 25 juillet 1806; Cass., 23 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 71); Paris, 3 juillet 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 396); Cass., 26 nov. et 23 déc. 1834 (DEVILL., 1835. 1. 52, *J. Av.*, t. 48, p. 153 et 156).

Nous ne pouvons approuver deux arrêts de la Cour de Paris, des 9 germ. et 9 flor. an XI (*J. Av.*, t. 9, p. 59), qui ont jugé que celui qui succombe en première instance, par jugement contradictoire sur une demande en revendication, ne peut faire réformer le jugement sur l'appel en produisant pour la première fois les titres qui justifient de son droit de propriété. La Cour de cassation ne nous paraît pas avoir bien jugé non plus, le 8 février 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 290), en décidant que celui qui se plaint d'une contrefaçon n'est pas recevable à produire en appel un brevet d'invention dont il n'avait pas excipé en première instance.

2° On peut demander une vérification d'écriture, alléguer de nouveaux faits, en offrir la preuve, etc., Paris, 8 avril 1811 (*J. Av.*, t. 22, p. 434); Rennes, 28 février 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 140); Poitiers, 18 février 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 39); Cass., 21 juillet 1820 (*J. Av.*, t. 3, p. 461), 10 janv. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 8), 3 juillet 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 289). *Voy.* notre *Quest.* 1136, t. 3, p. 55.

Un arrêt de la Cour d'Aix, du 16 juill. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 238), est néanmoins contraire à ces décisions, puisqu'il refuse à l'assureur qui n'a pas devant les premiers juges demandé un délai pour faire la preuve contraire aux attestations de perte produites par l'assuré, le droit de le réclamer, sur l'appel, malgré le bénéfice de l'art. 384 du Code de commerce.

3° On peut attaquer les actes par des moyens différents de ceux qu'on avait d'abord proposés, pourvu que le résultat à obtenir soit le même ; ainsi, par la voie de l'inscription de faux, après s'être servi de moyens qui touchaient au fond; Paris, 30 août 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 91). *V.* la *Quest.* 863, t. 2, p. 375. Cette voie peut être employée, par exemple, contre un testament, qu'en appel on avait attaqué pour cause d'imbécillité du testateur; Montpellier, 28 février 1810 (*J. Av.*, t. 9, p. 85). Nous croyons même, malgré un arrêt contraire de la Cour de Bruxelles, du 12 janv. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1826, p. 132) et conformément à l'opinion de M. MERLIN, *Quest. de Droit*, t. 7, p. 329, 14°, qu'on pourrait substituer le grief de la captation à celui de la démence, puisque l'un et l'autre, quoique divers dans leur origine, tendraient toujours au même

but, la nullité du testament. Enfin on peut, en appel, invoquer l'autorité de la chose jugée, quoiqu'en première instance on ait conclu d'une manière générale à ce que le demandeur fût déclaré purement et simplement non recevable; Bordeaux, 16 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 50, p. 376). Après avoir, en première instance, demandé simplement la nullité d'une renonciation autorisée par un conseil de famille, on peut, pour la première fois, en appel, soutenir que ce conseil était illégalement composé; Bruxelles, 5 mars 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1831, p. 61), et celui qui a demandé, devant les premiers juges, la nullité d'une surenchère pour insuffisance de la caution, peut la demander, en cause d'appel, à raison de la nature de la vente, par exemple, parce qu'il s'agirait d'une vente à réméré; Bourges, 26 janv. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 25).

On sentira la différence qui existe entre ces espèces et celles de la *Quest.* 1674, si l'on remarque que là le dispositif des conclusions au fond se trouvait changé sur l'appel, au lieu qu'ici les motifs seulement sont modifiés.

4° Il est pourtant certains moyens qui, quoique ne constituant pas de nouvelles demandes ne seraient pas admis en appel, à cause de la renonciation que le silence en première instance ferait présumer. Telles seraient les exceptions qui doivent être proposées *in limine litis*, telles sont encore toutes les défenses dont la réserve serait incompatible avec le langage qu'on aurait tenu devant les premiers juges. La Cour de Riom a jugé, le 9 mars 1829 (*Journ.* de cette Cour, p. 303), que la partie qui, en première instance, n'a pas contesté une signature, n'est pas recevable à la contester en appel.

5° La considération qui précède n'est jamais applicable aux nouveaux moyens qui peuvent résulter de circonstances survenues depuis le jugement. Ainsi une Cour royale, après avoir considéré comme nulles des significations faites avant le jugement, peut déclarer valables celles qui ont été faites depuis le jugement, et donner en conséquence gain de cause à la partie qui les a fait faire; Cass., 3 mars 1830 (*S.* 30.1.228); et, sur l'appel d'un jugement rendu en faveur du porteur d'effets de commerce, le nouveau porteur de ces effets peut demander l'exécution du jugement, quoique antérieur à son titre de transport, sans former une action séparée susceptible des deux degrés de juridiction; Cass., 24 février 1806 (*J. Av.*, t. 9, p. 68; *J. P.*, à sa date).

Mais lorsqu'un appel est interjeté sur le prétexte que les condamnations portées par le jugement ont été comprises dans une obligation postérieurement souscrite, et qu'ainsi il y a eu novation, la question de novation ne peut pas être soumise aux juges d'appel, ne l'ayant pas été à ceux de première instance; Cass., 6 fév. 1816 (*J. Av.*, t. 9, p. 102).

6° Enfin la Cour de cassation a jugé, le 12 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 22, p. 62), que ce n'est pas, de la part des juges d'appel, violer l'art. 464, que de statuer sur les contestations qui leur sont soumises d'après un moyen de droit non employé par les parties, si les parties peuvent proposer des moyens nouveaux; par la même raison, les juges d'appel peuvent suppléer des moyens que les parties auraient omis de faire valoir. Mais on sent que cette décision n'est admissible qu'à l'égard des moyens qui peuvent être suppléés d'office.]]

[[**1677** bis. *Peut-on élever, pour la première fois en cause d'appel, une question préjudicielle sur la qualité des parties?*

Evidemment oui, si c'est le défendeur qui conteste la qualité du demandeur; car, alors même que cette contestation serait regardée comme une demande nouvelle, elle rentrerait dans l'exception de l'art. 464, puisqu'elle servirait de défense à l'action principale. Ainsi, lorsqu'un héritier du sang intente contre le légataire une action en nullité du testament, si celui-ci s'est borné, en première instance, à soutenir la validité du titre, il pourra contester sur l'appel la

qualité d'héritier à son adversaire. Entre plusieurs arrêts qui ont consacré cette doctrine, nous citerons ceux de la Cour de cassation, des 22 thermidor an IX (*J. Av.*, t. 12, p. 433, 1re esp.), et 23 avril 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 170), et 11 avril 1833 (DEVILL., 1833. 1. 478, *J. Av.*, t. 46, p. 355, 1re esp.), et des Cours de Trèves, 13 décembre 1811; d'Orléans, 29 mars 1815, et 19 mai 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 433, 2e, 3e, 4e esp.); de Poitiers, 15 juillet 1826 (*J. Av.*, t. 37, p. 84); de Rennes, 11 juin 1833, et de Bordeaux, 27 juin 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 355, 2e et 3e esp.). M. MERLIN cite, en le blâmant, un arrêt de la Cour de Colmar, du 11 mars 1819 (*J. Av.*, t. 9, p. 111), qui a jugé le contraire. (*V.* aussi notre *Quest.* 739 *bis*, § 2, t. 2, p. 207) (1).

Mais le demandeur pourrait-il également, en cause d'appel, contester pour la première fois la qualité du défendeur? M. MERLIN, v° *Appel, Quest. de Droit*, § 14, art. 1er, n° 16, 12°, propose une distinction : si la contestation tend à faire directement statuer sur la qualité du défendeur par le dispositif de l'arrêt, elle constitue une nouvelle demande, et devient, par conséquent, inadmissible; car l'art. 464 admet bien les demandes nouvelles qui servent de défense à l'action principale, mais non celles qui lui servent d'appui, d'où vient la différence de position entre le demandeur et le défendeur que nous avons signalée sur la *Quest.* 1674. C'est ainsi que l'a envisagé un arrêt de la Cour de cassation du 18 avril 1820 (*J. Av.*, t. 9, p. 112). Si ce n'est que comme moyen de justifier ses conclusions principales que le demandeur soulève des difficultés sur la qualité de son adversaire, en sorte qu'il n'y soit statué que par les motifs et non par le dispositif de l'arrêt à intervenir, et que la question reste entière entre les deux parties, aucune fin de non-recevoir ne peut lui être opposée; car les moyens nouveaux ne sont pas interdits.

Cette distinction ne nous paraît ni juste, ni claire : à quoi bon y puiser une règle de droit, si elle dépend uniquement de la formule que le demandeur emploiera dans ses conclusions? S'il peut échapper à la fin de non-recevoir en donnant une autre tournure à ses paroles, la différence n'est donc plus que dans les mots; s'il n'y en a point dans les choses, il serait plus naturel de traiter les deux cas de la même manière.

Et d'ailleurs le demandeur qui conteste, après coup, la qualité du défendeur, ne le fait certainement que parce qu'elle lui a été opposée dans le cours de l'instance. Dès lors il devient défendeur sur l'exception, et peut, à ce titre, comme nous l'avons dit sur la *Quest.* 1674, opposer à cette exception des demandes véritablement nouvelles.

Voici la distinction à laquelle nous nous arrêterions plus volontiers.

Si la demande originaire ne suppose pas la reconnaissance dans la personne du défendeur de telle ou telle qualité, le demandeur pourra toujours, si plus tard on la propose pour s'en faire un moyen de défense, la contester et faire déclarer qu'elle n'appartient point à celui qui la réclame. Ainsi, j'assigne un individu en délaissement d'une succession qu'il détient comme légataire, je fais annuler son legs, et, sur l'appel, il m'oppose qu'il est plus proche héritier du sang que moi-même; je pourrai contester cette qualité et faire déclarer, par le dispositif de l'arrêt, qu'elle ne lui appartient point.

Au contraire, je conclus à ce qu'un successible soit condamné comme héritier bénéficiaire, je ne pourrai pas, sur l'appel, lui contester cette qualité et demander qu'il soit condamné comme héritier pur et simple. La Cour de cassation a jugé

(1) [On ne peut cependant, pour la première fois en appel, exciper du défaut de qualité de celui à la requête duquel l'assignation a été donnée, quand celui qui avait qualité est intervenu dans la cause. (Liége, 26 mars 1835, *Journ.* de Bruxelles, t. 2 de 1835, p. 347.)]

le 29 janv. 1835 (DEVILL., 1835. 1. 276; *J. Av.*, t. 49, p. 686), que ce serait former une de ces demandes nouvelles qui sont interdites par l'art. 464, et si mon adversaire a été renvoyé d'une demande que j'avais formée contre lui en son nom personnel, je ne pourrai pas le faire condamner sur l'appel en qualité d'héritier; Bruxelles, 9 mars 1811 (*J. Av.*, t. 9, p. 93); mais ce dernier cas n'est pas de nature à se présenter souvent dans la pratique.

Nous croyons que toutes les espèces dans lesquelles la question ci-dessus posée peut être soulevée rentreront dans la première branche de notre distinction, et que, par conséquent, le demandeur pourra toujours, de même que le défendeur, contester pour la première fois en appel la qualité de son adversaire.

Cependant la partie ne pourrait changer elle-même de qualité pour appuyer une demande dont elle aurait été démise en première instance; Agen, 28 janv. 1813 (*J. Av.*, t. 9, p. 95; *J. P.*, à sa date).]]

[[**1677** ter. *Peut-on considérer comme nouvelle sur l'appel, la demande qui n'a pas été expressément, mais qui a été virtuellement formée en première instance?*

Non, disent avec raison MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § 14, art. 1er, 16°, et TALLANDIER, p. 357 et 368; et ces auteurs citent, à l'appui de leur opinion, un arrêt de la Cour de cassation, du 17 oct. 1809, auquel il faut joindre celui de la Cour de Liége, du 10 févr. 1807 (*J. Av.*, t. 9, p. 76), jugeant tous les deux qu'une demande en séparation de patrimoine, qui n'avait été que virtuellement formée en première instance, est admissible en appel, et c'est en vertu du même principe que les Cours d'Agen et d'Angers ont jugé, les 8 janv. et 3 mai 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 109, et t. 27, p. 20); celle de Grenoble, le 13 août 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 405); et la Cour de cassation, le 29 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 251), que, dans un procès en partage d'une succession, les copartageants peuvent former, en cause d'appel, des demandes en rapport qu'ils n'ont pas proposées en première instance (1). Enfin, on en trouve une autre application dans l'arrêt de la Cour de cassation, du 24 floréal an XII (*J. Av.*, t. 9, p. 60), d'après lequel la demande formée contre un garant par son acquéreur, en indemnité de toutes les condamnations qui pourraient intervenir contre celui-ci, comprend nécessairement la demande en restitution du prix de vente, laquelle peut, en conséquence, être pour la première fois expressément formulée en cause d'appel. La Cour de Bourges a encore admis la même doctrine, le 12 mai 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 88), en déclarant qu'on peut, sur l'appel, spécifier les moyens de nullité contre un procès-verbal d'expert, après s'être contenté, en première instance, de demander la nullité d'une façon générale, pour vice de forme. L'arrêt de la Cour de cassation, du 22 juillet 1809 (*S.*, 9.1.394), n'est pas contraire à ces décisions; tout ce qu'il décide, c'est que la demande dont il s'agissait, dans l'espèce, n'avait pas été présentée, même virtuellement, devant les premiers juges.

Au reste, il faut admettre, avec la Cour de Bourges, arr., 9 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 664), que de simples réserves, faites en première instance, ne pourraient faire regarder l'action comme renfermant virtuellement la demande

---

(1) [La demande en partage de succession est censée comprendre tout ce qui en dépend, et par conséquent, si on a omis de désigner certains objets, on peut y suppléer en appel; mais celle en partage d'un objet déterminé n'est pas dans le même cas, on ne peut y ajouter en appel la demande en partage d'un objet différent. (Bourges, 7 mai 1830, *Journ.* de cette Cour, 9e ann, p. 213.)]

qu'elles concernent, et que, par conséquent, cette demande ne pourrait être soumise aux juges d'appel : se réserver de former plus tard une demande, c'est déclarer qu'on ne la forme pas actuellement.]]

[[**1677** quater. *La demande des intérêts est-elle censée virtuellement comprise dans celle du capital? Celle des fruits dans celle qui tend au délaissement d'un immeuble?*

Le § 2 de l'art. 464 porte que les intérêts échus depuis le jugement peuvent être demandés en cause d'appel. Mais faut-il décider de même à l'égard de ceux qui sont antérieurs au jugement?

Un arrêt de la Cour de Bruxelles du 15 juin 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1825, p. 126) a jugé, avec raison, la négative. L'art. 1153 du Code civil portant que les intérêts ne sont dus que du jour de la demande, il faut une demande expresse pour les faire courir. On ne pourra donc, sans contrevenir à l'art. 464, former, pour la première fois, cette demande en cause d'appel. Il faudrait pour cela que les intérêts fussent dus de plein droit; Bordeaux, 3 avril 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2, p. 210). *V.* dans ce sens, M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° 16, 17°.

Mais il n'en faut pas conclure, dit le même auteur, n° 19, qu'il en soit de même des fruits d'un immeuble dont on demande le délaissement. Les intérêts moratoires d'une somme n'en sont pas le produit réel et nécessaire : il n'est souvent que fictif, et voilà pourquoi la loi a voulu en attacher l'acquisition à certaines conditions essentielles. Les fruits d'un immeuble en sont, au contraire, le produit naturel et indispensable, et doivent suivre, par conséquent, toujours le sort de cet immeuble.

Le jugement qui vous attribue soit la somme, soit l'immeuble, doit sans doute rétroagir au jour où vous en avez fait la demande; mais si vous aviez eu la somme depuis ce jour, il n'est pas certain que vous l'eussiez utilisée; il est certain, au contraire, que les fruits qu'a produits l'immeuble, quels qu'ils soient, seraient tombés dans votre domaine.

Aussi la demande de l'immeuble est toujours censée comprendre celle des fruits; et c'est ainsi que l'ont jugé les arrêts de la Cour de cassation des 2 niv. an IX, 21 vend. an X, 13 niv. an XII (*J. Av.*, t. 9, p. 53). Enfin l'on doit décider de même à l'égard des fruits antérieurs à la demande, lorsque le possesseur n'était pas de bonne foi; Besançon, 25 août 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 151).

La Cour de Bruxelles a même été jusqu'à décider, le 4 juin 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1828, p. 98), que l'on pouvait, sur une action en paiement de loyers, demander, pour la première fois, en appel, les arrérages échus depuis l'introduction de l'instance, mais avant le jugement. La disposition de l'art. 464, qui permet de demander ceux qui sont échus depuis le jugement, n'est pas, a dit cette Cour, exclusive de la demande de ceux qui sont échus avant. Nous ne partageons pas cet avis. Les loyers sont bien dus de plein droit; mais la demande de quelques termes ne saurait être regardée comme comprenant virtuellement celle des autres. Que le demandeur puisse faire statuer par les premiers juges sur les arrérages échus depuis l'introduction de l'instance, rien de plus naturel; mais, s'il a négligé de le faire, nous ne croyons pas qu'il puisse valablement réparer cette omission sur l'appel. Ce serait augmenter sa demande, en former une nouvelle, et cela hors des exceptions admises par notre article.]]

[[**1677** quinquies. *Peut-on en cause d'appel restreindre la demande qu'on avait formée en première instance ou l'augmenter?*

L'affirmative de la première question n'est pas douteuse : la demande res-

treinte étant nécessairement comprise dans la demande plus étendue qu'on avait d'abord formée, il est impossible de dire, lorsque sur l'appel on se réduit à la première, qu'elle n'ait pas subi le premier degré de juridiction. Ainsi on peut d'une demande en divorce faire devant le tribunal d'appel une action en séparation de corps ; Paris, 13 août 1814 (*J. P.*, 3e éd., t. 12, p. 364). Le gérant d'une société qui, en vertu de l'acte de société a demandé un intérêt, peut, sur l'appel, en vertu d'une délibération des sociétaires qui remonte à une époque antérieure à l'action principale, demander une autre sorte d'intérêt moindre que le premier ; Cass., 22 mai 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 167, et *J. P.*, 3e éd., t. 17, p. 363). Une commune qui a soutenu, en première instance, qu'un chemin était public, peut, en appel, restreindre sa demande au droit de passer à pied et à cheval par le terrain litigieux ; Cass., 14 juillet 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 28). On peut après avoir demandé un droit de copropriété, restreindre en appel ses prétentions à un droit de servitude ou d'usage ; Cass., 7 mars 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 32); Metz, 16 août 1814 (*J. Av.*, t. 9, p. 101); Bourges, 14 mai 1828 (*Journ.* de cette Cour, 7e année, p. 195). Celui qui a été débouté en première instance d'une action qu'il avait intentée, tant en son nom que dans l'intérêt d'un tiers, dont il n'est ni le fondé de pouvoir, ni le représentant légal, peut déclarer, en cause d'appel, qu'il n'agit plus qu'en son nom privé ; Cass., 1er sept. 1813 (*J. Av.*, t. 8, p. 313). Tous ces arrêts sont cités, avec approbation, par MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° 16, 18° et 19°, et TALLANDIER, p. 367.

Mais, par la raison des contraires, il y aurait demande véritablement nouvelle, et, par conséquent, irrecevable en cause d'appel, si on augmentait, en dehors des limites tracées par le second § de l'art. 464, les conclusions prises en première instance, par exemple, si, après s'être borné à demander des droits d'usage, on demandait en appel un droit de propriété ; Cass., 13 fruct. an VIII (*J. Av.*, t. 9, p. 51); 27 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 29, p. 22); ou si, après avoir demandé la péremption d'un jugement de séparation de biens, faute d'exécution dans les délais, on en demandait, en Cour d'appel, la rétractation pour mal jugé ; Toulouse, 23 août 1827 (*J. Av.*, t. 35, p. 296); ou si, après avoir demandé seulement la vérification du testament, et la saisine provisoire de la succession, l'héritier demandait, en appel, que le testament fût rejeté ; Caen, 13 nov. 1829 (*J. P.*, t. 3 de 1827, p. 365); ou si, après avoir demandé en première instance, à chacun de plusieurs obligés, le paiement de la part et portion de chacun d'eux, on modifiait ses conclusions, en appel, par une action solidaire ; Bruxelles, 9 fév. 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1820, p. 325).

Voy. néanmoins la *Quest.* 1674 *sexies.*]]

[[**1677** sexies. *Peut-on former pour la première fois, sur l'appel, une demande en garantie?*

Nous avons résolu cette question, pour la négative, sous les nos 771 *bis*, § 2, 773 et 773 *bis*. Nous ajouterons ici, pour appuyer cette solution, les autorités de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 183, n° 5; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 41; TALLANDIER, p. 376, et MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Tribunal d'appel*, § 2.]]

[[**1677** septies. *Peut-on représenter, en appel, les demandes sur lesquelles les premiers juges ont omis de statuer?*

L'affirmative n'est pas douteuse ; cette omission est une des erreurs pour le redressement desquelles l'appel a été institué.

D'ailleurs, la disposition de l'art. 464, n'a rien d'où l'on puisse induire une solution opposée. Aussi celle que nous donnons est-elle partagée par M. Tallandier, p. 357.

Cependant la Cour de Rennes a refusé, le 19 mai 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 703), de statuer sur de pareilles conclusions, sous prétexte qu'il n'y avait pas à cet égard d'appel relevé par la partie qui renouvelait devant elle les conclusions non répondues par les premiers juges. Il nous semble que le fait seul de la position de ces conclusions équivaut à la proposition d'un grief d'appel.

Au reste, un arrêt de la Cour de cassation du 4 juin 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 618), a confirmé pleinement notre doctrine, en décidant que, lorsque le tribunal a omis de statuer sur des conclusions subsidiaires, qui lui avaient été présentées, la Cour saisie de l'appel, non-seulement peut, mais doit même s'en occuper.]]

[[**1677** octies. *La demande nouvelle qui, aux termes des dernières dispositions de l'art. 464, pourrait être formée devant la Cour d'appel, serait-elle, par là même, irrecevable devant le tribunal de première instance?*

Non sans doute, les exceptions de l'art. 464 ne sont que facultatives, les parties peuvent, à leur gré, user ou non du bénéfice qu'il leur accorde. Si elles y renoncent, on ne peut leur en faire un grief.

La voie naturelle, ordinaire, consiste à engager l'instance devant le tribunal du premier degré; on peut le faire même dans les cas où la loi autorise à le franchir. Ainsi l'a jugé la Cour de cassation, le 18 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 9, p. 111). La doctrine de cet arrêt est déclarée conforme à la loi, par MM. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° 17, et Tallandier, p. 360. Le premier de ces auteurs la trouve, néanmoins, un peu rigoureuse et la regarde comme signalant, dans l'art. 464, un vice de rédaction qu'il serait sage de faire disparaître.

Nous ne comprenons pas qu'on puisse appeler rigoureuse une doctrine qui, au lieu d'une voie d'action, en accorde deux.]]

[[**1677** novies. *Lorsque l'appel est non recevable, la Cour peut-elle néanmoins statuer sur les demandes nouvelles?*

Evidemment non. Si l'art. 464 autorise, dans certains cas déterminés, l'appelant ou l'intimé à saisir la Cour de demandes nouvelles, c'est à cause de la connexité qu'elles ont avec la demande principale, et uniquement parce qu'il est avantageux de les terminer par un seul arrêt. Mais quand la connaissance de la demande principale n'est pas régulièrement dévolue à la Cour, que l'appel ne peut se soutenir, quelle raison y aurait-il de violer, à l'égard des demandes accessoires, la règle des deux degrés? Aussi la Cour de Rennes a-t-elle consacré la solution négative de cette question, le 18 juillet 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 223).]]

Art. 465. Dans les cas prévus par l'article précédent, les nouvelles demandes et les exceptions du défendeur ne pourront être formées que par de simples actes de conclusions motivées.

Il en sera de même dans le cas où les parties voudraient changer ou modifier leurs conclusions.

Toute pièce d'écriture qui ne sera que la répétition des moyens

ou exceptions déjà employés par écrit, soit en première instance, soit sur l'appel, ne passera point en taxe.

Si la même pièce contient à la fois et de nouveaux moyens ou exceptions, et la répétition des anciens, on n'allouera en taxe que la partie relative aux nouveaux moyens (1) ou exceptions.

[Notre comm. du Tarif, t. 1, p. 550, nᵒˢ 76 à 79] — C. de proc., art. 1030 et 1031. — Notre dict. gén. de proc., vᵒ *Conclusions*, nᵒ 15. — Carré, *Compétence*, 2ᵉ part., liv. 1ᵉʳ, tit. 1ᵉʳ, chap. 1ᵉʳ, art. 14, *Quest.* 47, éd. in-8ᵒ, t. 1ᵉʳ, p. 294.

QUESTIONS TRAITÉES : Peut-on répondre aux actes de conclusions qui contiennent les nouvelles demandes et les exceptions? *Q.* 1678 — En quel sens est-il permis de changer et de modifier les conclusions? *Q.* 1679. — Des demandes nouvelles ou des corrections de conclusions formées autrement que par les simples actes dont parle l'art. 465 seraient-elles nulles? *Q.* 1679 *bis*.]

CCCLXXXVI. L'esprit de toutes les dispositions de la loi, concernant l'instruction sur l'appel, est que cette instruction soit dans tous les points d'une grande simplicité. On a voulu faciliter aux parties l'emploi de tous leurs moyens d'attaque ou de défense, sans multiplier en pure perte les instructions et les procédures écrites. C'est dans cette vue que l'art. 465 a été rédigé. Ainsi, en autorisant les parties à changer ou à modifier leurs conclusions, parce qu'elles ont le droit de réparer les omissions qu'elles auraient commises devant les premiers juges, la loi défend, soit que l'appel ait été porté à l'audience, soit qu'une instruction ait été ordonnée, de passer en taxe toutes les pièces d'écritures qui ne seraient que la répétition de celles qui eussent été déjà fournies en première instance ou en appel. Elle veut enfin qu'en tous les cas, même lorsqu'il s'agit des demandes nouvelles autorisées par l'art. 465, il ne soit fourni que de simples actes de conclusions motivées. « Il était impossible, disait M. Bigot « de Préameneu, qu'elle prît plus de précautions contre les écritures inutiles. « Son observation dépend sans doute de la vigilance des magistrats, mais on « a pour garantie le devoir qui leur est imposé, et la crainte qu'ils auraient « d'être regardés comme fauteurs des abus. »

1678. *Peut-on répondre aux actes de conclusions qui contiennent les nouvelles demandes et les exceptions?*

M. PIGEAU, t. 1, p. 585, pense que, ces demandes étant incidentes, on a droit de répondre par un simple acte à celui dans lequel elles sont proposées. Il se fonde sur les dispositions de l'art. 337 et sur celle de l'art. 470, qui porte que les règles établies pour les tribunaux inférieurs seront observées en appel.

[[Nous sommes aussi de cet avis.]]

1679. *En quel sens est-il permis de changer et de modifier les conclusions?*

Pour concilier avec le principe général que l'on ne peut former, en cause d'appel, des demandes nouvelles autres que celles qui sont autorisées par l'article 464, la disposition de l'art. 465, qui donne aux parties le droit de changer ou modifier leurs conclusions, nous tenons pour certain que ce dernier article doit être entendu en ce sens, qu'il ne permet ces modifications ou changements qu'autant que les objets auxquels ils s'appliquent, se trouvent toujours compris au nombre de ceux qui avaient été réclamés en première instance.

---

(1) *V.*, sur cet article, notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, art. 14.

En effet, s'il était permis, sans réserve, d'ajouter aux conclusions prises devant les premiers juges, il le serait aussi de former des demandes nouvelles, et les art. 464 et 465 se trouveraient en opposition. (*V.* Berriat Saint-Prix, p. 428, not. 93.) (1)

[[Nous adoptons l'interprétation que donne M. Carré à cette partie de l'art. 465. Elle est confirmée par un arrêt de la Cour de Rennes du 4 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 11, p. 132).]]

[[**1679** bis. *Des demandes nouvelles, ou des corrections de conclusions, formées autrement que par les simples actes dont parle l'art. 465 seraient-elles nulles?*

L'art. 465 n'a évidemment pour but que d'interdire les actes inutiles, les frais frustratoires. Il ne prononce point la peine de nullité contre les conclusions auxquelles on aurait donné un plus grand développement. Si donc un acte plus étendu que celui dont il parle était signifié, tout ce qui résulterait de la prohibition, c'est que cet acte ne passerait point en taxe. Encore moins les conclusions seraient-elles nulles, si elles étaient simplement orales, ou remises au greffier sans formalité; pourvu qu'il constât de leur existence, ces conclusions et le jugement qui y statuerait seraient parfaitement valables, comme l'a jugé un arrêt de la Cour de cassation du 1er sept. 1813 (*J. Av.*, t. 8, p. 313).]]

Art. 466. Aucune intervention ne sera reçue, si ce n'est de la part de ceux qui auraient droit de former tierce opposition.

Code de proc., art. 339, 340, 474, 475, 722.—Code civ., art. 882, 1166 et suiv., 1447.—[Notre Dict. gén. de Proc., vis *Cassation*. n° 21; *Intervention*, nos 14, 30, 45 à 88 —Devilleneuve, v° *Intervention*, nos 1 à 8, 11 à 27.—Arm Dalloz, *eod.*, nos 53 à 86.—Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 4, art. 286, *Q*. 327, t. 4, p. 402. — Locré, t. 22, p. 37, n° 14; p. 84, n° 11; p. 122, n° 21; p. 155, n° 17.

Questions traitées : N'est-il aucune exception à la disposition restrictive de l'art. 466? *Q.* 1679 *ter*. —Suffit-il, pour qu'une partie soit admise à intervenir en cause d'appel, qu'elle ait droit de former tierce opposition à l'arrêt d'appel, sans qu'il soit nécessaire qu'elle attaque le jugement de première instance? *Q.* 1680. — Si la partie qui demande à intervenir sur l'appel n'avait à défendre que des droits identiquement semblables aux droits de l'une des parties en cause, et fondés sur un titre commun, en sorte qu'elle dût se contenter d'adhérer à ses conclusions, devrait-on admettre cette intervention? *Q.* 1680 *bis*.—Un créancier peut il, en cette seule qualité, intervenir dans l'instance d'appel où son débiteur est partie? L'intervenant en première instance peut-il renouveler son intervention en appel? *Q.* 1680 *ter*.—Celui qui n'est pas créancier *actuel du mari*, mais qui a contre lui des droits éventuels auxquels la séparation de biens demandée sans fraude par la femme pourrait porter préjudice, a-t-il le droit d'intervenir, quoique le mari défende lui-même à cette demande? *Q.* 1681.—Le cédant peut-il intervenir, en cause d'appel, sur la contestation soutenue par le cessionnaire sur la créance cédée, et réciproquement? Le garant le peut-il dans le procès à raison duquel il doit la garantie? *Q.* 1681 *bis*.—Un préjudice moral à encourir par suite du jugement ou de l'arrêt, serait-il suffisant pour donner le droit d'intervenir sur l'appel? *Quid* du tiers qui se prétend injurié par des mémoires? 1681 *ter*. —Le véritable interressé peut-il intervenir, en cause d'appel, dans l'instance d'abord soutenue par son prête-nom, pour la continuer, lorsque celui-ci l'abandonne ou est déclaré sans intérêt? *Q.* 1681 *quater*. — En matière d'état, l'intervention des intéressés qui n'ont pas été parties en première instance est-elle permise en cause d'appel? *Q.* 1681 *quinq*. — Peut-on, en cause d'appel, forcer d'intervenir la partie qui aurait droit de former tierce opposition? *Q.* 1682.—Un tiers peut-il intervenir dans une instance de péremption? *Q.* 1683. — Cette décision s'applique-t-elle même au cas où le tiers interviendrait dans l'instance principale, mais après la signification de la demande en péremption? *Q.* 1684.—Lorsqu'on a déjà formé tierce opposition à un arrêt, peut-on intervenir sur une instance relative à l'exécution de

---

(1) Il est toujours permis de prendre des conclusions subsidiaires, c'est-à-dire des conclusions qui ne sont qu'une suite ou une modification en moins des conclusions principales. (Cassat., 22 mai 1822, S. 22.361. [*V.* notre *Quest.* 1677 *quinq.*)]

cet arrêt? Q. 1684 *bis*. — Peut on intervenir, pour la première fois, devant la Cour de cassation? Q. 1684 *ter*.] (1).

CCCLXXXVII. La disposition de l'art. 466 ne se trouvait textuellement établie dans aucune loi antérieure au Code, et elle était essentielle pour prévenir l'abus que la chicane, si féconde en ressources, avait introduit en faisant, pour retarder le jugement ou accroître les émoluments, intervenir dans l'instance d'appel de nouvelles parties, ou en empruntant leur nom pour former d'officieuses interventions; ce qui entraînait des incidents et des délais à la faveur desquels on gagnait du temps. (*Voy.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 331.) Notre article prévient à jamais cet abus, en disposant qu'aucune intervention ne sera reçue, si ce n'est de la part de ceux qui, n'ayant point été appelés comme parties devant les premiers juges, auraient, par ce motif, le droit de former une tierce opposition au jugement qui aurait été rendu.

Cette disposition est fondée en principe; car, à cette exception près, l'appel ne doit avoir pour objet que la contestation jugée, et elle réunit le double avantage d'éloigner de la cause toute personne qui n'y viendrait que pour en prolonger et compliquer la discussion, et d'épargner aux parties les longueurs et les frais que leur causerait un nouveau procès sur la tierce opposition.

[[**1679** ter. *N'est-il aucune exception à la disposition restrictive de l'article* 466?

Sous l'art. 339, nous n'avons exigé, de la part de celui qui veut intervenir en première instance, d'autre condition que d'avoir un intérêt, de quelque nature qu'il soit, à la contestation qui s'agite. Et nous nous sommes fondé sur ce que la loi n'en exige pas d'autre en effet.

En appel, l'art. 466 offre une disposition toute différente. Le simple intérêt n'est plus la seule condition à remplir de la part de celui qui veut intervenir dans l'instance; il faut encore que cet intérêt soit de nature à lui ouvrir éventuellement la voie de la tierce-opposition. Il faut donc que le procès qui s'agite puisse

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Le maire d'une commune a le droit d'intervenir, en sa qualité d'administrateur de l'octroi, sur l'appel d'un jugement correctionnel prononçant l'annulation d'une saisie qui a eu lieu à la requête des préposés de cette administration; Cass. 18 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 14 p. 771). Il y est intéressé, puisque l'octroi a droit aussi bien que la régie à une part des dommages.

2° L'intervention de la régie peut avoir lieu, en tout état de cause, même sur l'appel, dans une contestation concernant le recouvrement des deniers d'une succession vacante et leur versement dans la caisse du domaine; Cass. 6 juin 1809 (*J. Av.*, t. 14, p. 747).

3° La partie lésée par des dégâts commis par les habitants d'une commune peut intervenir sur l'appel de l'instance introduite pour ces dégâts par le ministère public, et, en cas de confirmation, peut suivre l'exécution du jugement rendu en première instance à son profit, quoiqu'elle n'y ait point figuré; Cass. 4 juill. 1834 (*J. Av.*, t. 48, p. 186).

4° L'associé n'est pas recevable à intervenir sur l'appel d'un jugement rendu contre son associé seul gérant de la société; attendu que l'associé n'aurait pas le droit de former tierce opposition; Bordeaux, 9 janv. 1826 (*Journ.* de Bordeaux de 1826 p. 21). Il est clair que l'associé était représenté dans l'instance par le gérant de la société.

5° Lorsque des intervenants constituent le même avoué que l'intéressé, quoique leurs conclusions soient contraires à la prétention de celui-ci, la procédure est irrégulière et l'intervention non recevable; Grenoble, 29 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 353).

6° Une femme séparée de biens n'a pas qualité pour proposer une fin de non-recevoir sur un appel relevé seulement contre son mari; Rennes, 12 déc. 1817 (*J. Av.*, t. 21, p. 277).]

donner lieu à une décision dont les effets lui porteraient un préjudice qui serait directement exécutoire contre lui, quoiqu'il n'y eût pas été partie.

On voit que, pour l'intervention en cause d'appel, la loi est aussi formelle qu'elle était muette pour l'intervention en première instance. Nous ne croyons pas qu'on puisse se dispenser d'appliquer sa disposition, quelque précieux, quelque identique avec celui des parties principales, que soit l'intérêt de l'intervenant, s'il ne va pas jusqu'à lui donner le droit de former tierce opposition. (*Voyez* la *Quest.* 1680 *bis.*)

Mais n'oublions pas qu'il s'agit uniquement ici de l'intervention *en cause d'appel.*

Pourrait-on donner ce nom à celle qui serait fondée sur l'intérêt né, pour l'intervenant, d'une demande nouvelle, légalement formée en appel par l'une des parties en cause?

Si l'art. 466 restreint à un cas bien déterminé le droit d'intervenir en appel, n'est-ce point comme sanction de la disposition prohibitive des demandes nouvelles? Nest-ce point pour qu'un tiers, étranger au procès, ne puisse pas venir en changer la face et les errements, selon sa volonté ou son caprice?

Mais si son intérêt se rattache à une de ces demandes nouvelles qui sont autorisées par exception, il ne violera, en donnant ses conclusions sur cette demande, ni directement ni indirectement l'art. 464. D'un autre côté, il ne sera pas lui-même l'auteur du changement opéré dans la cause, puisque ce changement sera dû aux nouvelles conclusions d'une des parties qui y figuraient déjà.

Enfin, l'intervention sur une demande nouvelle ne peut être regardée comme *intervention en appel.* Car, sur cette demande nouvelle, il n'y a pas d'appel; c'est en première instance que la Cour se trouve appelée à la juger. Il semble donc que le cas que nous signalons soit en dehors du texte comme de l'esprit de l'art. 466.

Que, lorsqu'une cause a été d'abord débattue devant les premiers juges, l'on punisse la négligence de celui qui n'a pas profité, lorsqu'il y avait intérêt, du droit d'intervention dont il pouvait user en première instance, nous le concevons. Mais si l'état où se trouvait la cause n'avait pas encore fait naître cet intérêt, s'il a surgi de nouvelles difficultés élevées sur l'appel, on ne peut lui faire aucun reproche de ne s'être pas présenté plus tôt; on ne peut l'accuser non plus de changer, de son propre chef, l'état d'une cause déjà fixée. Il profite seulement des modifications que la cause subit sans sa participation et sans son fait. *Voy.*, sous la *Quest.* 1681 *ter*, une application de ces principes.]]

1680. *Suffit-il, pour qu'une partie soit admise à intervenir en cause d'appel, qu'elle ait droit de former tierce opposition à l'arrêt d'appel, sans qu'il soit nécessaire qu'elle attaque le jugement de première instance?*

La Cour d'appel de Turin a jugé cette question pour l'affirmative, par un arrêt du 19 août 1807, rapporté par M. Sirey, t. 9, 2ᵉ part., p. 118, et *J. Av.*, t. 14, p. 740. Elle a considéré que l'art. 466 ne faisait aucune distinction entre la tierce opposition qui peut être formée contre le jugement de première instance, et celle qui pourrait avoir lieu contre l'arrêt à prononcer sur l'appel; d'où il suit qu'il suffit d'avoir le droit de former opposition à cet arrêt, pour avoir celui d'être intervenant en l'instance d'appel, sans qu'il soit nécessaire de réclamer contre le jugement des premiers juges.

Il suffit donc, pour qu'une partie puisse intervenir sur l'appel, qu'elle ait droit de former tierce opposition, soit au jugement de première instance, soit à l'arrêt d'appel.

[[L'interprétation donnée par la Cour de Turin à l'art. 466 a été aussi consacrée par la Cour de Toulouse, le 18 juillet 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 339). Elle

est d'ailleurs adoptée par tous les auteurs, et notamment par MM. MERLIN, *Rép.*, t. 16, p. 531, et FAVARD DE LANGLADE, t. 3, p. 118.

Un arrêt de la Cour de Rennes du 12 janv. 1811 (*J. Av.*, t. 14, p. 755), et un autre de la Cour de Limoges, du 23 avril 1832 (*Journ.* de cette Cour, 1832, p. 298), semblent néanmoins y être contraires, en ce qu'ils expriment qu'on ne peut intervenir dans une instance d'appel, lorsque le *jugement* attaqué ne porte aucun préjudice à l'intervenant. Mais nous croyons que ces arrêts n'ont pas eu pour objet de décider la question qui nous occupe; qu'ils n'ont été rendue que pour consacrer la nécessité du droit de tierce opposition en général pour pouvoir intervenir, sans établir aucune distinction entre la tierce opposition au jugement, et la tierce opposition à l'arrêt. On ne peut donc rien en conclure contre la solution de M. Carré, que nous adoptons.]]

[[**1680** bis. *Si la partie qui demande à intervenir sur l'appel n'avait à défendre que des droits identiquement semblables aux droits de l'une des parties en cause, et fondés sur un titre commun, en sorte qu'elle dût se contenter d'adhérer à ses conclusions, devrait-on admettre cette intervention?*

L'affirmative a été jugée, sous la loi du 3 brumaire an II, par la Cour de Cassation, le 20 thermidor an XIII (*S.*, t. 10, 1re partie, p. 184, et *J. Av.*, t. 11, p. 738). Cette loi n'avait pas une disposition semblable à celle de l'art. 466 du Code proc. civ.; elle ne réservait donc pas l'intervention en cause d'appel aux seules parties qui auraient eu le droit de former tierce opposition. La prohibition des nouvelles demandes, devant le second degré de juridiction, était alors la seule disposition légale qui pût sembler faire obstacle à la solution affirmative de la question proposée; mais, dans l'espèce, le doute ne pouvait pas être sérieux, puisqu'il s'agissait d'une demande identique, fondée sur le même titre, et seulement formée par une nouvelle partie qui venait adhérer aux conclusions de celle qui avait figuré en première instance. Voilà par quels motifs l'arrêt que nous rapportons déclara admissible en cause d'appel l'intervention d'une personne qui n'aurait pas eu le droit de former tierce opposition.

En serait-il de même aujourd'hui en présence de l'art. 466?

Ainsi un testament est attaqué de nullité par quelques-uns seulement des cohéritiers naturels; ils sont démis de leurs prétentions en première instance. Ce jugement, ni l'arrêt qui sera rendu sur l'appel, ne sont pas de nature à préjudicier aux droits des autres cohéritiers, qui pourront toujours intenter à leur tour une action en ce qui les concerne, et qui n'auraient pas, par conséquent, le droit de former tierce opposition. Leur accordera-t-on néanmoins celui d'intervenir en appel, sous prétexte que, leurs prétentions n'étant pas différentes de celles qu'élèvent déjà les parties en cause, ces prétentions étant fondées sur un titre commun, et ne donnant lieu qu'à des conclusions absolument semblables, ce serait rentrer dans l'esprit de la loi que d'autoriser une intervention au moyen de laquelle serait évitée une nouvelle instance qui ne pourrait manquer de recevoir la même solution que la première?

Nous ne croyons pas que l'on doive adopter ce système.

Si, pour l'intervention en première instance, nous n'exigeons d'autre condition qu'un intérêt quelconque de la part de l'intervenant (*V.* nos questions sous l'art. 339), c'est que la loi n'en trace non plus aucune dans ses dispositions. Mais le même silence n'a pas lieu pour l'intervention en appel; ici, une condition formelle se trouve imposée par l'art. 466 à celui qui veut intervenir, c'est le droit de former tierce opposition à l'arrêt qui serait rendu hors de sa présence. Et, cet article étant formel, et ne laissant apercevoir aucune limite à l'étendue de son application, il nous semble impossible d'admettre l'exception dont on parle, quelque favorable qu'elle puisse être.

Il est vrai que deux arrêts plus récents de la Cour de cassation paraissent avoir adopté la jurisprudence de celui que nous avons déjà cité.

Le premier, sous la date du 6 avril 1830 (*S.*, t. 30, 1[re] partie, p. 412), a été rendu dans une espèce où, plusieurs individus étant devenus propriétaires d'un fonds soumis à une rente, et un seul d'entre eux ayant été actionné en paiement devant le tribunal de première instance, tous les consorts intervinrent sur l'appel pour résister conjointement avec lui. La Cour de Colmar admit leur intervention, par le motif « que la demande originaire était fondée sur des titres communs à tous les redevables, d'où il résultait que la chose jugée avec le défendeur originaire serait nécessairement un *préjugé* contre les détenteurs des autres biens grevés ; que la chose jugée avec le défendeur originaire, en vertu des titres communs aux intervenants, donnerait à ces derniers le *droit à une tierce opposition éventuelle à la chose préjugée contre eux* sous les mêmes titres. » Le pourvoi contre cette décision fut rejeté par l'arrêt que nous venons d'indiquer et qu'approuve M. TALANDIER, p. 300, n° 286.

Enfin, le 28 janvier 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 683), la Cour de cassation a déclaré légitimement admise une intervention formée dans des circonstances semblables, en se fondant aussi sur ce que la communauté d'intérêt entre les parties aurait donné à celles qui n'étaient pas en cause *le droit de former tierce opposition*, lequel emporte celui d'intervenir sur l'appel.

On voit que ces arrêts, loin de vouloir faire une exception à la règle de l'art. 466, ont entendu en faire une véritable application ; ils donnent exclusivement pour principe au droit d'intervenir sur l'appel, celui de former tierce opposition ; sous ce rapport donc, ils confirment notre doctrine.

Mais est-il vrai que, dans les espèces jugées, le droit de tierce opposition existât ?

Depuis quand est-ce un simple préjugé qui fait naître ce droit ? Ne faut-il pas un préjudice imminent, résultant de la chose qui a été jugée, et qui expose celui qui n'a pas été partie au jugement à le voir exécuter contre lui ? Un préjudice qui ne puisse être réparé que par la rétractation du jugement ? Rien de tout cela n'existait et ne pouvait exister dans l'espèce.

Car, de deux choses l'une : ou les consorts étaient liés par la solidarité ou l'indivisibilité, et, dans ce cas, le jugement étant censé rendu contre tous (*Voy.* la *Quest.* 1565), c'est la voie simple et directe de l'appel qu'ils pouvaient et devaient prendre : ou bien il n'y avait ni solidarité, ni indivisibilité, et alors le jugement rendu contre l'un d'eux ne pouvait pas être exécuté contre les autres ; une instance séparée devait être dirigée contre eux, instance dans laquelle leurs moyens de défense demeuraient entiers, et pouvaient leur faire obtenir gain de cause, sans qu'il fût besoin de rétracter en rien le jugement de condamnation prononcé contre le premier. Ce jugement ne leur faisait donc point grief, ne leur préjudiciait point ; il s'ensuit qu'ils ne pouvaient y former tierce opposition, et, par suite, qu'ils étaient inadmissibles à intervenir sur l'appel que la partie condamnée en avait relevé.]]

[[**1680** ter. *Un créancier peut-il, en cette qualité, intervenir dans l'instance d'appel où son débiteur est partie ? L'intervenant en première instance peut-il renouveler son intervention en appel ?*

Tout créancier peut exercer les droits de son débiteur, parce qu'il est intéressé à ce que ces droits, qui sont le gage de sa créance, ne s'évanouissent point. Il peut aussi attaquer les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits, parce que, par de tels actes, le débiteur sépare ses intérêts de ceux de son créancier. Il peut enfin, comme nous l'avons dit sous l'article 339, *Quest.* 1270 *bis*, intervenir toujours, en première instance, dans les procès que

soutient son débiteur, parce que, à ce genre d'intervention, la loi ne trace aucune règle, n'impose aucune condition.

Mais en peut-il être de même de l'intervention en appel? Non, sans doute; car ici il est une condition préalable à remplir : il faut, pour être admissible à cette intervention, avoir le droit de former tierce opposition.

Or, le créancier peut-il, par voie de tierce opposition, attaquer un jugement rendu contre son débiteur, sous prétexte que la condamnation qui frappe celui-ci retombe sur sa tête? Il ne le peut pas; en effet, le créancier qui se plaint, s'il n'a pas été personnellement partie dans l'instance, y était du moins représenté par son débiteur, qui y exerçait identiquement les mêmes droits que ce créancier serait venu y soutenir lui-même; la chose jugée avec l'un est donc jugée avec l'autre, à moins d'un cas de fraude ou de collusion entre le débiteur et sa partie adverse. Il n'y a donc pas lieu à tierce opposition, ni, par conséquent, à intervention sur l'appel, tant que cette fraude ou cette collusion n'est pas prouvée.

La loi a bien pu se montrer indulgente envers le créancier, et n'exiger de lui qu'un intérêt quelconque, pour lui permettre d'intervenir dans une instance naissante, dont il ne pouvait ni retarder la marche, ni compliquer les résultats. Mais lorsque déjà un jugement a été rendu, lorsque les positions respectives des parties se trouvent ainsi fixées, lorsqu'il s'agit de statuer sur l'appel de ce jugement, elle a dû se montrer plus difficile, et elle l'a fait. Il faut que le créancier laisse terminer, sur les mêmes errements, un procès qu'il n'a pas été assez diligent pour s'approprier dès l'origine, à moins que, les suites de l'arrêt devant retomber sur sa tête, cette circonstance soit de nature à lui ouvrir éventuellement la voie de la tierce opposition.

C'est ainsi que l'ont jugé les Cours de Rennes, 21 juin 1817 (*J. Av.*, t. 14 p. 771); de Limoges, 21 mai 1823 (*J. Av.*, t. 14, p. 778); de Bordeaux, 29 mars et 2 mai 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 131 et 235), et 27 oct. 1830 (*Courrier des Tribunaux*, n° 1273); d'Orléans, 5 mars 1823 (*J. Av.*, t. 14, p. 51), et la Cour de cassation, le 8 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 33).

Encore moins le créancier, qui serait intervenu en première instance, comme il en a toujours le droit, pourrait-il se rendre partie sur l'appel par une simple intervention. Le jugement rendu en premier ressort lui étant commun, il n'a pour l'attaquer que les voies ouvertes aux autres parties, c'est-à-dire l'appel. Et comme l'appel de ceux qui ont été condamnés avec lui ne saurait lui profiter (*Voy.* la *Quest.* 1565), s'il laisse lui-même écouler le délai, le jugement acquiert à son égard la force de la chose jugée. Il n'a plus le droit de former tierce opposition, puisqu'il a été appelé dans l'instance ; il ne peut donc intervenir sur l'appel. Le contraire a néanmoins été jugé par les Cours de Grenoble, le 18 avril 1828 (*J. Av.*, t. 41, p. 663); de Bourges, le 28 févr. 1829 (*Journ.* de cette Cour, 8e année, p. 164); de Lyon, le 18 juin 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 126); mais les vrais principes nous paraissent avoir été consacrés par les arrêts de la Cour de Poitiers des 6 mars et 4 juin 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 40 et 42), et par celui de la Cour d'Aix, en date du 24 fév. 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 141).

Ce n'est pas que l'intervention ne doive être reçue lorsqu'elle est fondée précisément sur le défaut de présence de l'intervenant en première instance, quoique, par fraude, son nom eût été inséré aux qualités du jugement (1). Un arrêt de la Cour de Rennes du 13 fév. 1818 (*J. Av.*, t. 5, p. 87), en offre un exemple. Cette Cour a considéré que, refuser l'intervention, ce serait se faire contre la partie un moyen de la nullité et de la fraude même dont elle se plaindrait.

---

(1) [On sent que, dans ce cas, la voie de la tierce opposition a lieu.]

M. Carré, à sa note *Jurisprudence*, accompagnait cet arrêt des réflexions suivantes :

« Cet arrêt a été rendu dans l'espèce où une femme séparée avait été mise, conjointement avec son mari, aux qualités, tant en première instance qu'en appel. On opposait qu'elle ne pouvait être distraite de ces instances pour demander, par voie d'intervention, la nullité des procédures, sans avoir préalablement fait juger le désaveu de ceux qui avaient agi pour elle, et qui avaient notifié l'appel, tant au nom de son mari qu'au sien propre. La Cour a considéré que le désaveu n'était nécessaire que lorsqu'il existait un mandat exprès ou tacite, et qu'ainsi lorsqu'il n'en existait ni de l'une ni de l'autre de ces espèces, les suites faites au nom de la partie réclamante étaient nulles. [[*V.* cependant nos observations sur la *Quest.* 1301.]] Et, en effet, on ne pouvait ici considérer comme opérant mandat tacite, la remise à l'avoué de première instance d'un exploit notifié au mari et à la femme conjointement, puisqu'ils devaient être assignés par acte séparé. [[Voy. *suprà*, la *Quest.* 348 *bis*, t. 1, p. 398.]] D'un autre côté l'appel, pour être valablement interjeté au nom de la femme, devait être revêtu de son autorisation, par signature ou par procuration spéciale. Telles furent les raisons pour lesquelles la Cour l'admit à intervenir, en la distrayant de l'instance, sous les qualités dans lesquelles on l'y faisait figurer.»

Au reste, la prohibition faite au créancier d'intervenir sur l'appel que relève son débiteur ne lui ôte pas le droit d'interjeter lui-même cet appel quand son débiteur le néglige, ainsi que nous l'avons dit sous l'art. 443, et que cela résulte de l'art. 1166 du Code civil. Car si cette prohibition est fondée sur ce que le débiteur en cause représente son créancier, elle doit cesser dans le cas où, le débiteur n'agissant point, cette représentation n'a pas lieu.

Il est, par le même motif, des circonstances dans lesquelles l'intervention en appel est permise au créancier.

1° En matière de faillite, parce que, chaque créancier ayant des intérêts distincts et opposés, le débiteur ne les représente point; Cass., 14 mars 1810 (*J. Av.*, t. 21, p. 539), et 7 avril 1819 (*J. P.*, 3e éd., t. 15, p. 208); Colmar, 7 fév. 1829 (*Journ.* de cette Cour, 1829, p. 59), et Bruxelles, 12 août 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1836, p. 403);

2° Lorsqu'il y a dol ou fraude, d'après la restriction ci-dessus apportée à notre principe; Grenoble, 22 décemb. 1815, et 21 avril 1818 (*J. Av.*, t. 14, p. 766); le créancier peut alors intervenir pour la conservation de ses droits, ou plutôt assister dans la cause à ses frais, ou même, en certains cas, se faire subroger à son débiteur, et devenir alors partie principale en la cause; Cassation, 10 août 1825 (*S.* 26.1.6); Grenoble, 7 janv. 1831 (DEVILL. 32.2.18);

3° Dans les difficultés qui s'élèvent sur les poursuites de saisie immobilière et d'ordre, où ce sont plutôt les droits des créanciers entre eux, que ceux du débiteur qui s'agitent; Rennes, 29 août 1814 (*J. Av.*, t. 17, p. 212, 2e esp.); Bordeaux, 6 avril 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 501); (1)

4° Dans une instance en radiation d'hypothèque, l'intervention en cause d'appel est permise à un autre créancier hypothécaire, elle lui sert à conserver ses droits particuliers; Nancy, 18 décembre 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 125).

Cette doctrine est professée par M. TALANDIER, p. 297 et 309, nos 283 et 298, 8°.]]

---

(1) [Mais voyez, au titre de la Saisie immobilière, les changements apportés à ce principe par les dispositions de l'art. 715 de la nouvelle loi.]

1681. *Celui qui n'est pas créancier* ACTUEL DU MARI, *mais qui a contre lui des droits* ÉVENTUELS, *auxquels la séparation de biens, demandée sans fraude par la femme, pourrait porter préjudice, a-t-il le droit d'intervenir, quoique le mari défende lui-même à cette demande?*

On pourrait dire, pour la négative, que l'art. 1447, Cod. civ., semble n'autoriser un tiers à intervenir dans une instance en séparation de biens, qu'autant qu'il est créancier actuel du mari; qu'aux termes du même article, c'est dans le cas seulement où la séparation serait provoquée *en fraude des droits des tiers intéressés*, que leur intervention pourrait être admise, et que cette fraude n'est pas présumable, quand le mari s'oppose lui-même à la séparation.

Mais la Cour de cassation, par arrêt du 28 juin 1810, section des requêtes (D., 1810, p. 501, et *J. Av.*, t. 14, p. 751), vu *la généralité* des termes des art. 466 et 474, a considéré qu'un créancier, même *éventuel*, a le droit de pouvoir un jour former une tierce opposition au jugement de séparation de biens de son débiteur, et, par une conséquence nécessaire, elle a jugé qu'il devait être reçu intervenant dans l'instance d'appel relative à cette séparation (1).

[[Sur le droit du créancier d'intervenir dans l'instance d'appel où son débiteur est partie, nous nous en référons à ce qui vient d'être dit sous la *Quest.* 1680 *ter*. Et, supposant que le créancier du mari se trouve dans les conditions nécessaires pour avoir ce droit, nous n'examinerons ici que la question de savoir si l'*éventualité* de sa créance y mettrait obstacle.

Déjà, sous la *Quest.* 1270, à la fin de nos observations, nous avons fait connaître l'opinion, à peu près universelle des auteurs, qui accorde la faculté d'intervenir à la partie qui n'a dans l'objet du procès qu'un intérêt éventuel. MM. PONCET, *Traité des actions*, p. 207, n° 144, et PIGEAU, *Comment.*, t. 1, p. 599, professent la même doctrine, qu'ils appliquent, comme les autres, à l'intervention en première instance.

Nul motif pour ne pas l'appliquer aussi à l'intervention en cause d'appel; pourvu que le jugement ou l'arrêt soit de nature à préjudicier, par lui-même, à ces droits éventuels; car c'est là une condition indispensable pour que la tierce opposition soit admise, par conséquent aussi l'intervention sur l'appel. En un mot, il faut que le jugement ou l'arrêt contienne une disposition dont l'intervenant puisse avoir tôt ou tard à se plaindre, directement et personnellement. Quoique le droit qui légitime l'intervention puisse n'être qu'éventuel, il faut que le préjudice qui pourra atteindre ce droit soit fondé sur une disposition actuellement existante et certaine. Voilà pourquoi la Cour de Bourges a eu raison de décider, le 7 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 217), qu'il n'y avait pas lieu à accueillir l'intervention d'un propriétaire, dans le procès pendant entre deux de ses voisins pour une servitude de passage, sous prétexte que, si le passage était refusé à celui qui le réclamait, il pourrait, se trouvant enclavé, en réclamer un sur la propriété de l'intervenant.

Il est bien clair que le préjudice redouté par cet intervenant n'aurait pas résulté contre lui de l'arrêt qui aurait terminé le procès principal, en refusant le passage demandé; car cet arrêt n'aurait rien statué, directement ni indirecte-

---

(1) C'est ainsi encore que la même Cour a jugé, par arrêt du 27 mars 1822, que l'enfant du premier lit peut intervenir dans une instance introduite par sa mère remariée, et tendante à obtenir la réduction des avantages indirects faits par elle à son second époux, bien que le droit de l'enfant à la réduction soit éventuel et subordonné au décès de l'époux donateur. (S. t. 22, 1re part., p. 342, et *J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 227.)

[Cet arrêt et le principe dont il dérive sont approuvés par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1. p. 186, n° 8, et TALANDIER, p. 300, n° 287.]

ment, sur la demande ultérieure d'un nouveau passage ; il n'en aurait même résulté aucun préjudice, ni contre lui, ni en sa faveur. C'eût été une tout autre contestation à débattre, et dans laquelle chacun aurait eu à défendre des droits jusqu'alors étrangers aux luttes judiciaires. La Cour de Limoges a rendu, le 23 avr. 1822 (*Voy.* M. TALANDIER, p. 299), un arrêt analogue à celui de la Cour de Bourges.

Ainsi, la tierce opposition n'eût pas été admise : l'intervention ne devait pas l'être.]]

[[**1681** bis. *Le cédant peut-il intervenir, en cause d'appel, sur la contestation soutenue par le cessionnaire sur la créance cédée? et réciproquement? Le garant le peut-il, dans le procès à raison duquel il doit la garantie?*

La première et la dernière de ces trois questions se confondent en une seule, puisque le cédant ne peut avoir intérêt au procès soutenu par son cessionnaire qu'à raison de la garantie qu'il lui aurait promise. Les Cours de Rennes, le 27 avr. 1818 (*J. Av.*, t. 18, p. 698), et de Colmar, les 14 mars 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 717) et 12 mars 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 664), lui accordent le droit d'intervenir sur l'appel, en faisant dériver ce droit du préjudice que la condamnation du cessionnaire causerait au cédant en le soumettant à la garantie, préjudice qui donnerait naissance à la faculté de tierce opposition. M. TALANDIER, p. 308, 4°, se prononce dans le même sens.

Mais M. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, art. XI, n° 8, et *Comm.*, t. 2, p. 45, fait observer, avec raison, selon nous, que ce préjudice n'existe pas ; car, lorsque le cédant sera attaqué en garantie par le cessionnaire, il prouvera à celui-ci qu'il s'est mal défendu sur l'instance principale, et sera dès lors à l'abri du recours (art. 1640, Cod. civ.), ou bien il sera forcé d'avouer que la condamnation ne pouvait pas être évitée, et qu'elle ne lui préjudicie pas davantage que s'il y avait été partie. Ici reviennent les principes que nous avons développés, en matière de garantie, sous la *Quest.* 1581 *quater*.

La Cour de Toulouse a aussi jugé, le 9 mai 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 776), que la demande en intervention, en ce qui concerne le garant, doit subir deux degrés de juridiction, et ne peut être portée *de plano* devant les juges d'appel, qu'autant que la cause de la garantie serait postérieure au jugement de première instance ; si elle existe avant, elle doit être rejetée.

L'art. 460 du projet du Code de procédure portait : « *aucune intervention* ne sera reçue, si ce n'est de la part de celui qui voudra prendre le fait et cause d'une partie principale. » Comme on le voit, il résultait de cette première rédaction que le garant pouvait intervenir en cause d'appel, quoiqu'il n'eût pas figuré en première instance ; mais l'article fut changé, et la disposition nouvelle qu'on lit dans l'art. 466 conduit à une conséquence contraire.

Nous pensons donc, malgré les arrêts précités, que l'intervention, en cause d'appel, n'est pas permise au cédant.

Quant au cessionnaire, le droit d'intervenir en appel sur la contestation soutenue par son cédant lui est reconnu encore par M. TALANDIER, p. 308, 5°, et par deux arrêts, l'un de la Cour de Bruxelles du 10 juin 1819 (*Journ.* de cette Cour, t. 2, de 1819, p. 136) ; l'autre de la Cour de Bordeaux du 31 mai 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 709).

Nous préférons l'opinion contraire, avec la Cour de Poitiers, 5 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 40, p. 55). En effet, quoiqu'il soit vrai de dire que le jugement ou l'arrêt rendu avec le cédant puisse porter préjudice au cessionnaire, et qu'ainsi l'une des deux conditions de la tierce opposition se rencontre dans l'espèce ; l'autre, qui consiste à n'avoir pas assisté dans la cause, ni par soi, ni par ses re-

présentants, n'existe certainement pas ; car on ne peut contester qu'à moins d'un cas de fraude le cessionnaire ne soit valablement et légitimement représenté par son cédant.]]

[[**1681** ter. *Un préjudice moral, à encourir par suite du jugement ou de l'arrêt, serait-il suffisant pour donner le droit d'intervenir sur l'appel?* Quid *du tiers qui se prétend injurié par des mémoires ?*

Déjà, sous la *Quest.* 1270, nous avons cité plusieurs arrêts qui décident qu'un intérêt d'honneur, celui, par exemple, du notaire dont l'acte est argué de faux, peut autoriser une intervention en première instance.

Elle a été admise, en cause d'appel, dans des espèces toutes semblables, par les arrêts des Cours de Nîmes, 6 mars 1822, (*J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 170) et 11 juill. 1827; *J. Av.*, t. 34, p. 347), et de Bordeaux, 28 août 1827, (*S.* 28.2. 76). M. TALANDIER, p. 301, n° 288, approuve ces dernières décisions.

Cependant une distinction nous paraît nécessaire. Si l'acte a été déclaré faux par le jugement dont est appel, sans que le notaire soit intervenu en première instance, il nous semble que son intervention sur l'appel n'est pas recevable; car ce jugement ne nous paraît pas susceptible d'être attaqué par lui, par la voie de la tierce opposition. Il ne lui porte pas un préjudice direct, qui puisse être exécuté contre lui, qui ne soit réparable que par la rétractation du jugement. Il consacre tout au plus un préjugé, mais qui ne tire pas à conséquence pour l'action dont le notaire pourra être l'objet. (V. *Quest.* 943.) Le notaire a donc bien, à la réformation du jugement, un certain intérêt, mais cet intérêt n'est pas de nature à lui ouvrir la voie de la tierce opposition, ni, par conséquent, celle de l'intervention en appel (1).

Mais si c'est sur l'appel seulement que la pièce est arguée de faux, comme dans l'espèce de l'arrêt de Nîmes, 6 mars 1822, si l'intérêt du notaire ne commence qu'en vertu de cette demande nouvelle, autorisée par l'art. 464, comme exception à la demande principale, ici vient l'application des principes que nous avons posés sous la *Quest.* 1679 *ter.* Son intervention, dans ces circonstances, devra être considérée comme une intervention en première instance; et l'absence de droit du tierce opposition ne la rendra pas irrecevable. Le simple intérêt lésé ou compromis suffira pour l'autoriser.

Nous raisonnerons de même, à l'égard du tiers qui se prétend injurié par des mémoires signifiés, dans une cause où il n'est pas partie, et auquel nous avons accordé, sous les modifications de la loi de 1819, le droit d'intervenir en première instance. (*V.* notre *Quest.* 1270 *quater.*)

Si les injures dont il se plaint ont été produites en première instance, il ne pourra pas en demander, pour la première fois, la réparation, en cause d'appel; car il n'éprouve aucun préjudice, même dans son honneur, d'un jugement ou d'un arrêt qui statue uniquement sur l'objet de la contestation à laquelle il est étranger. Quel moyen aurait-il d'y former tierce opposition? Absolument aucun; car il n'aurait aucun grief à lui imputer. L'intervention en cause d'appel ne lui est donc pas permise, et c'est ce qu'a jugé la Cour de Grenoble le 5 août 1815 (*J. P.*, 3e édit., t. 13, p. 29).

Mais, si les injures n'ont été produites qu'en appel, l'intérêt ne commençant

---

(1) [En vertu de ces principes, le 21 déc. 1840 (*Gaz. des Trib.* du 22), la Cour de Paris a jugé irrecevable l'intervention en cause d'appel, de la part d'un notaire dont la conduite avait été blâmée dans les motifs du jugement entrepris, attendu que, résultant des *motifs* seuls, ce blâme ne pouvait constituer tout au plus contre le notaire qu'un préjugé insuffisant pour lui donner le droit de former tierce opposition.]

qu'alors pour celui qui en est la victime, la cause doit être considérée, en sa faveur, comme étant encore à sa première phase; son intervention est une intervention de première instance.

C'est par là que se justifient les arrêts de la Cour de Rouen, 25 mars 1807, et ceux de la Cour de Toulouse, cités et approuvés sous la *Quest.* 1270 *quater*. Autrement, ces arrêts seraient une violation de l'art. 466, car ils ont admis l'intervention du tiers injurié, en cause d'appel. Mais les injures résultaient de mémoires signifiés en cause d'appel, et dès lors cet article n'était pas applicable.]]

[[**1681** quater. *Le véritable intéressé peut-il intervenir, en cause d'appel, dans l'instance d'abord soutenue par son prête-nom, pour la continuer lorsque celui-ci l'abandonne ou est déclaré sans intérêt?*

La Cour de Limoges a décidé la négative, le 17 août 1811 (*J. Av.*, t. 14, p. 759), dans une espèce où il s'agissait d'un endosseur en blanc qui comparaissait pour le compte du véritable propriétaire de l'effet de commerce.

Il faut, pour intervenir en cause d'appel, a dit la Cour, et M. Coffinières approuve son raisonnement en le rapportant, il faut avoir le droit de former tierce opposition, c'est-à-dire être lésé dans ses intérêts par le jugement ou par l'arrêt. Or, le vrai propriétaire, bien loin d'éprouver aucun préjudice du jugement obtenu par son prête-nom, ne se présente que pour en demander l'exécution : il n'est donc pas dans la condition de l'art. 466.

Quelque spécieux que soient les motifs sur lesquels s'appuie la Cour de Limoges, on ne peut se dissimuler que la solution n'ait, dans ses résultats, quelque chose d'extraordinaire, et qui semble blesser la justice. Il n'est pas naturel, surtout en matière commerciale, où tout est de bonne foi, qu'un débiteur qui n'a pas rempli ses engagements, et qui, au fond, ne conteste pas le droit de son adversaire, trouve cependant le moyen, on ne sait pourquoi, d'échapper à une condamnation inévitable, et de faire retomber tous les frais sur son créancier. Sans doute celui-ci pourra plus tard intenter une nouvelle action; mais à quoi bon un deuxième procès, quand tout pouvait être terminé dès la première fois?

Une pareille procédure n'est pas dans le vœu de la loi. Peut-être la Cour de Limoges et M. Coffinières lui-même se sont-ils laissés trop préoccuper de cette circonstance, que le demandeur originaire n'avait été que le prête-nom du dernier endosseur; il n'y avait rien à en conclure en faveur du débiteur, et sa position ne changeait pas pour cela, puisqu'il n'alléguait aucune fraude et n'opposait au véritable créancier aucune compensation. Certainement nous ne voulons pas dire que l'endosseur en blanc eût le droit d'obtenir condamnation *à son profit*, mais nous pensons, avec la Cour de cassation, que celle qu'il avait obtenue profitait au créancier dont il n'avait été que le prête-nom : celui-ci devait lui être substitué, et n'avait pas besoin pour cela de recourir à une intervention, et d'invoquer les art. 182 et 183, Cod. proc. civ., qui ne sont pas en effet applicables à l'espèce, ainsi que la Cour de Limoges l'a fort bien établi. Nous devons faire remarquer que c'est dans une affaire tout à fait semblable à celle qui nous occupe, que la Cour de cassation s'est prononcée : il résulte expressément de son arrêt, en date du 2 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 183), que lorsqu'une instance a été commencée sous un nom emprunté, le véritable intéressé peut, dans le cours du procès, être substitué à son prête-nom, sans agir par voie d'intervention. Cette décision est, comme on voit, d'un grand intérêt; nous croyons qu'elle doit prévaloir sur l'arrêt de la Cour de Limoges.

M. Talandier, qui approuve l'arrêt de la Cour de cassation (p. 314, 17°), cite encore d'autres arrêts comme ayant établi le même principe : Cass., 7 avr. 1813

(*S*. 13.1.376); Toulouse, 22 fév. 1828 (*S*. 28.2.262), et Bordeaux, 21 nov. 1828 (*S*. 13.1.374), et 15 juin 1813 (*S*. 29.2.253).]]

[[**1681** quinquies. *En matière d'état, l'intervention des intéressés, qui n'ont pas été parties en première instance, est-elle permise en cause d'appel?*

La Cour de Pau a jugé l'affirmative, le 20 janv. 1837 (*J. P.*, t. 1, de 1837, p. 514).

Cette Cour s'est fondée sur ce que les arrêts qui prononcent sur la légitimité ont effet même contre les parents qui n'ont pas été appelés au procès, un individu ne pouvant être légitime à l'égard des uns, et illégitime à l'égard des autres. Elle admet donc l'indivisibilité dans les questions qui concernent l'état des personnes.

Nous devons dire d'abord que ce principe, qu'il ne nous convient pas d'examiner ici puisqu'il tient au droit civil pur, est vivement contesté par la jurisprudence et par les auteurs.

Mais fût-il admis, il serait loin de justifier la décision de la Cour de Pau. En effet, s'il y a indivisibilité dans cette matière, le jugement rendu contre un seul des intéressés est censé rendu contre tous les autres (Voir la *Quest.* 1565); ce n'est donc pas la voie de la tierce opposition, ni, par suite, celle de l'intervention qui leur est ouverte, c'est la voie directe de l'appel.

Et, s'il n'y a pas indivisibilité, la tierce opposition serait encore moins admissible, puisque le jugement ne peut porter aucun préjudice à ceux qui n'y ont pas été parties.]]

1682. *Peut-on, en cause d'appel, forcer d'intervenir la partie qui aurait droit de former tierce opposition?*

Cette question a été jugée pour l'affirmative par la Cour de cassation, le 20 brum. an XIII, et le 13 octobre 1807 (*S.* 1808.1.304, et *J. Av.*, t. 14, p. 740). « En effet, disait M. le procureur général Merlin, le droit qu'a d'intervenir, en cause d'appel, la partie qui pourrait attaquer, par voie de tierce opposition, le jugement à rendre, entraîne nécessairement, pour les parties principales, le droit de la forcer d'intervenir effectivement, lorsqu'elle ne le fait pas d'elle-même. L'un est absolument corrélatif à l'autre; et d'ailleurs, quel tort fait-on à cette partie, en la mettant en cause d'appel? La prive-t-on d'un premier degré de juridiction? Non, assurément; car si, sur l'appel, elle n'était pas mise en cause, et qu'elle usât ensuite de son droit de former tierce opposition à l'arrêt, elle devrait porter sa tierce opposition devant la Cour d'appel, elle ne pourrait pas la porter ailleurs : on ne fait donc, en la mettant en cause, que hâter le moment de sa comparution directe et immédiate devant la Cour d'appel. » (*V.* notre *Quest.* 1271, t. 1, p. 798.)

C'est ainsi que nous avions résolu cette question au n° 1535 de notre *Analyse.*

Dans notre *Traité et Questions*, nous avons ajouté un troisième arrêt de la même Cour, en date du 18 août 1808 (*S.* 8.1.553, et *J. Av.*, t. 14, p. 741), lequel consacre la même doctrine, en ce qu'il déclare que celui qui intervient devant une Cour d'appel ne peut invoquer en sa faveur la règle des deux degrés de juridiction, encore qu'il ne soit intervenu *qu'après sommation.* Il existe enfin un arrêt de la Cour de Florence du 1er fév. 1811 (*S.* 14.2.388, et *J. Av.*, t. 14, p. 756, 1re esp.), et un autre de la Cour de Colmar, du 19 nov. 1810 (*J. Av.*, t. 21, p. 514), qui décident de la même manière (1), et nous

(1) En rapportant cette dernière décision, M. Coffinières la justifie par l'une des raisons que nous avions données dans notre *Analyse.* « D'après l'art. 466, dit-il, l'inter-

croyons, en conséquence, notre solution à l'abri de toute difficulté. Cependant on verra, par la note ci-dessous, les raisons pour lesquelles la Cour de Rennes a semblé rejeter cette doctrine (1).

[[L'opinion de M. Carré, que nous partageons, est également professée par MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 768; FAVARD DE LANGLADE, t. 1er, p. 185, n° 8, et t. 3, p. 119; THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 708, et TALANDIER, p. 302, n° 290; et consacrée, en outre, par les arrêts des Cours de Colmar, 16 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 21, p. 576); Besançon, 29 août 1817 (*J. Av.*, t. 14, p. 756, 2e esp.), 10 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 12, p. 513) Bruxelles, 8 mai 1822 (MERLIN, *Rép.*, t. 16, p. 530); Besançon, 13 déc. 1828 (*Journ.* de cette Cour, 1828, p. 477), et par ceux de la Cour de cassation, des 26 juin 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 338), et 25 juin 1832 (*S.* 1832.1.177).

Le système contraire a été préféré par les Cours de Bordeaux, 5 février 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 56); d'Orléans, 25 août 1825 (*J. Av.*, t. 14, p. 758, 4e esp.), et par celle de Douai, 3 juill. 1826.

Ces derniers arrêts s'appuient uniquement sur la violation de la règle des deux degrés de juridiction, objection que nous croyons suffisamment réfutée par les passages de MM. Merlin et Coffinières que rapporte M. Carré.

Ne faut-il pas d'ailleurs que le droit qu'a la partie étrangère au procès, soit d'intervenir en appel, soit de former tierce opposition à l'arrêt, soit compensé en faveur des parties en cause, par celui de l'y appeler forcément ? Et celles-ci doivent-elles demeurer indéfiniment exposées à ses attaques, sans avoir un moyen de provoquer de leur chef le combat ? S'il en était ainsi, la loi se serait montrée injuste et partiale.

On autorise, en première instance, l'intervention forcée par corrélation à l'intervention volontaire (*Quest.* 1271) : la même règle nous semble naturelle en appel.

Si la partie appelée se plaint qu'on lui fait franchir un degré de juridiction, on lui répondra, avec justice, que c'est la conséquence du droit qu'elle avait de le franchir elle-même, au préjudice de ceux qui prennent l'initiative.

Il n'y a point de contradiction entre cette décision et celle qui dénie le droit

---

« vention sur l'appel peut être formée par « ceux qui pourraient prendre la voie de la « tierce opposition ; et il doit en être ainsi « de la mise en cause, qui n'est qu'une in- « tervention provoquée par l'une des parties « avec lesquelles l'instance est engagée. « D'ailleurs, le tiers mis en cause ne peut se « plaindre de ce qu'on le prive d'un pre- « mier degré de juridiction, puisqu'en pre- « nant spontanément la voie de la tierce op- « position contre l'arrêt (la seule qui lui soit « ouverte), il devrait se pourvoir devant la « Cour d'appel, aux termes de l'art. 475. »

(1) Quoique ces autorités et ces raisons eussent été invoquées devant la Cour de Rennes, elle a néanmoins rejeté la doctrine qu'elles tendent à établir, et a considéré, par arrêt de la 1re chambre du 27 juillet 1818 (*J. Av.* t. 1, p 757, 3e esp.), « que la règle « des deux degrés de juridiction était un prin- « cipe général auquel on ne peut admettre « d'autres exceptions que celles qui sont « formellement consacrées par la loi, laquelle, « en quelque cas que ce soit, n'autorise des « *interventions forcées.* »

Il est à remarquer que la Cour, dans cet arrêt, reconnait que quelques auteurs ont accrédité ce système d'intervention forcée, dont, ajoute-t-elle, le Code ne fournit aucun exemple; mais, dans l'espèce qui lui était soumise, elle déclare que ces auteurs *limitent cette singulière faculté* au cas où la personne qu'on veut forcer d'intervenir serait recevable à former tierce opposition au jugement; circonstance qui ne se présentait pas dans cette espèce, par la raison que le jugement attaqué ne portait aucun préjudice à la partie que l'on intimait sur l'appel.

Sous ce dernier rapport seulement, nous croyons l'arrêt bien rendu ; mais nous persistons à penser que l'on peut forcer à intervenir sous l'appel toute partie qui serait bien fondée à se rendre tierce opposante.

d'appeler garant en cause, dans le cours d'une instance d'appel. (*Voy.* la *Quest.* 771.)

Le garant, à qui le jugement rendu entre le demandeur et le défendeur originaires ne peut être opposé en aucun cas (*Voir* nos principes sur la *Quest.* 1581 *quater*), n'aurait pas le droit d'y former tierce opposition. Il ne pourrait donc intervenir sur l'appel *proprio motu;* par suite, on ne peut pas l'y faire intervenir forcément.

Mais ici nous supposons une partie qui, se trouvant dans les conditions de l'art. 466, aurait le droit d'intervenir sur l'appel. Sa position n'est donc pas la même que celle du garant. Rien de surprenant qu'elle autorise une décision différente.]]

1683. *Un tiers peut-il intervenir dans une instance de péremption ?*

Sur cette question, nous rappellerons le principe posé t. 3, p. 435, *Quest.* 1444, que la demande en péremption constitue une action principale et introductive d'une instance absolument distincte de celle qu'elle tend à faire juger éteinte. Or, comme d'après l'art. 466, ceux-là seuls peuvent intervenir qui auraient droit de se pourvoir par tierce opposition contre l'arrêt à rendre, il s'ensuit rigoureusement que l'intervention d'un tiers qui n'a point été partie dans l'instance périmée ne peut être admise.

En effet, ce tiers ne pourrait former tierce opposition contre l'arrêt qui déclarerait l'instance périmée, parce que ce genre de pourvoi n'est ouvert qu'à la partie qui n'a pas été appelée au jugement, quoiqu'elle eût intérêt au procès. (*V.* nos questions sur l'art. 474.)

Or, d'après la nature et les effets d'une demande en péremption, on ne peut concevoir que d'autres personnes que les parties en cause dans l'instance dont il s'agit de prononcer l'extinction, puissent être réputées intéressées dans cette demande, et la raison en est sensible : la cause ou le motif de la demande en péremption est un *fait,* celui de la discontinuation des poursuites de la part de l'appelant défendeur à cette demande ; mais ce fait n'est imputable qu'à ceux qui, au moment où la demande est formée, reçoivent cette qualité de défendeurs : donc, quiconque est étranger à ce même fait ne pourrait se rendre tiers opposant au jugement qui admet la péremption, et, par une conséquence nécessaire de l'art. 466, il ne peut intervenir dans l'instance qui a pour objet l'obtention de ce jugement (1).

---

(1) S'il en était autrement, on contreviendrait à tous les principes de la matière ; car l'intervention est la voie indiquée pour se rendre partie dans un procès, pour y avoir qualité, comme demandeur ou défendeur : intervenir, c'est donc prouver que l'on n'a pas encore cette qualité, que l'on n'est pas partie dans l'instance, et puisqu'il faut nécessairement l'avoir été pour agir en demandant une péremption ou en défendant à cette demande, il impliquerait que l'intervention fût admise.

En second lieu, l'on ne peut valablement se pourvoir par tierce opposition qu'autant que l'on prouve souffrir un préjudice réel du jugement, et, par conséquent, avoir un intérêt direct à la cause dans laquelle il a été rendu. Mais il est impossible qu'un jugement ou un arrêt, qui déclare une péremption acquise, porte préjudice aux droits d'un tiers qui ne serait pas partie dans l'instance à périmer ; car le préjudice ne pourrait résulter que du prononcé même de l'arrêt ou du jugement qui jugerait quelque chose de relatif aux droits de ce tiers, et qui pourrait lui être opposé ; mais un jugement de péremption ne *juge* et ne *préjuge* rien, *même en appel*, contre les droits d'un individu qui n'a été partie ni dans l'instance périmée, ni dans l'instance de péremption. Si la conséquence directe et nécessaire de la loi est, suivant l'art. 469, de donner au jugement attaqué l'autorité de chose jugée, c'est, comme le dit M. Merlin, v° *Tierce opposition*, § 6, *res inter alios acta*, *quæ aliis præjudicare non potest* : maxime qui se

[[Quel que soit l'événement qui fait acquérir au jugement de première instance la force de la chose jugée, les effets en sont toujours les mêmes.

La partie qui a succombé aurait pu acquiescer, ou négliger de relever appel dans le délai; au lieu de cela, elle a relevé appel et a laissé périmer sa procédure d'appel.

Qu'importe! Dans l'un comme dans l'autre cas, le jugement n'a-t-il pas la même autorité? ne produit-il pas les mêmes effets? et n'est-il pas possible qu'il préjudicie aux droits d'un tiers qui n'aurait été appelé dans l'instance d'appel, ni par lui, ni par aucun de ses représentants?

Dans cette hypothèse, qui est possible (car le jugement dont nous parlons n'a aucun caractère qui le distingue des jugements ordinaires), la tierce opposition serait ouverte: dès lors n'en doit-il pas être de même de l'intervention en cause d'appel, laquelle aurait pour but d'empêcher ce jugement d'acquérir force de chose jugée?

Mais, dit-on, l'instance de péremption est quelque chose de séparé, qui ne touche pas aux droits du tiers, qui ne peut s'agiter qu'entre les parties qui ont jusque-là figuré dans le procès, puisqu'il s'agit de la question de savoir si elles ont réciproquement fait les diligences nécessaires, soit pour prévenir, soit pour faire encourir la péremption.

Ce raisonnement nous paraît sans portée. Si le jugement dont est appel intéresse le tiers, comment peut-on contester qu'il ait aussi intérêt à une instance dont le résultat pourra être de donner au jugement l'autorité de la chose jugée? comment peut-on contester que le tiers ait le droit de former tierce opposition à l'arrêt qui terminera cette instance, et, par voie de conséquence, qu'il ait le droit d'intervenir dans cette instance?

Sans doute, en intervenant, il ne pourra pas *de plano* faire valoir ses droits au fond; mais pour protéger ceux-ci, pour prévenir la nécessité de se pourvoir par tierce opposition, il soutiendra que la péremption n'est pas acquise, qu'elle est demandée à tort ou irrégulièrement; qu'on doit poursuivre le jugement de l'affaire. Il prendra en main la défense de la procédure attaquée, craignant que son auteur ne la défende mal ou ne se prête à une collusion.

Si, malgré ses efforts, la péremption est prononcée, son intervention tombera; car il n'a pu intervenir dans une cause qui n'existait plus. La tierce opposition lui restera contre le jugement qui aura acquis ainsi force de chose jugée.

Si la demande en péremption est rejetée, son intervention produira ses effets naturels sur le fond de la contestation.

Ainsi, nous n'adoptons point l'opinion de M. Carré, et nous ne pouvons nous rendre aux arguments qu'il développe, soit au texte, soit à la note.]]

---

trouve en toutes lettres dans l'art. 1351 du Code civil, et à laquelle, ajoute l'auteur, le Code de procédure n'a ni dérogé ni pu déroger. Le tiers peut donc toujours se pourvoir par action principale, pour obtenir, dans son intérêt, un jugement contraire aux effets qui résulteraient, contre les parties qui ont laissé périmer une instance, de l'arrêt qui l'a déclarée périmée.

Cet arrêt d'ailleurs ne peut statuer en aucune manière sur les droits d'autrui; il déclare uniquement le fait de la discontinuation des poursuites, et prononce en conséquence la péremption que la loi en fait dépendre; il ne statue pas même sur la nullité du jugement attaqué, qui n'acquiert force de chose jugée que par la volonté du législateur, et non pas par la décision du juge, et qui ne l'acquiert que contre les personnes qui étaient parties dans l'instance périmée.

Nous nous croyons donc bien fondé à conclure que ceux-là seuls peuvent intervenir dans l'instance de péremption, qui sont parties dans l'instance discontinuée, et c'est aussi ce que la Cour royale de Rennes a jugé par l'arrêt du 16 juin 1818, cité n° 1436, et rapporté au *J. Av.*, t. 18, p. 410, 6e esp

[*V.*, au texte, nos observations contraires.]

1684. *Cette décision s'applique-t-elle même au cas où le tiers interviendrait dans l'instance principale, mais après la signification de la demande en péremption ?*

Oui, attendu qu'une fois la demande en péremption formée, on ne peut faire valablement aucun acte concernant l'instance que cette demande tend à faire déclarer éteinte. Cette instance reste donc arrêtée au point où elle était ; car, si les parties elles-mêmes ne peuvent, aux termes de l'art. 399, signifier valablement aucun acte relatif à cette instance, à plus forte raison un tiers ne peut-il rien changer à l'état où elle se trouvait au moment de la demande. La raison s'en tire de ce que dit M. PIGEAU, t. 1, p. 449 : « la péremption est irrévo- « cablement acquise à l'instant même de la demande ; que le jugement à in- « tervenir n'accorde pas de droit à celui en faveur duquel il prononce ; qu'il ne « fait enfin que déclarer que le droit lui était précédemment acquis. »

Ainsi, dès que la demande est formée, la péremption légale est pour l'extinction de l'instance ; le jugement ne fait que convertir cette présomption en certitude : donc, sous aucun rapport, dans aucune hypothèse, l'intervention n'est recevable dans une instance de péremption.

[[Cette solution dérive de la précédente, que nous n'avons pas adoptée : nous n'adoptons pas non plus celle-ci.

Sans doute l'on ne peut, dans une instance dont la péremption est demandée, faire des actes valables dans ce sens que ces actes n'auront pas la propriété d'interrompre la péremption, et qu'on ne peut s'en faire une arme pour repousser la demande. Et cela est vrai des actes émanés des parties en cause comme de ceux qui seraient faits par un intervenant.

Mais cela empêche-t-il qu'on puisse signifier des actes dont la valeur demeurera éventuelle, c'est-à-dire soumise au résultat de l'instance de péremption?

Il nous semble que cette faculté ne peut pas être niée, et qu'elle appartient soit à la partie qui veut intervenir, soit à celles qui soutenaient primitivement le procès.

Supposons donc que j'intervienne dans une instance principale dont la péremption est incidemment demandée. De deux choses l'une : ou cette demande en péremption sera accueillie, ou elle sera rejetée. Si elle est accueillie, l'intervention sera comme non avenue ; si elle est rejetée, l'intervention produira ses effets.

Cette doctrine, applicable sans restriction, lorsque le procès se trouve encore en état de première instance, ne demande, pour être appliquée en appel, qu'une condition de plus, laquelle est commune à tous les intervenants en appel, savoir qu'ils soient dans une position telle qu'ils auraient, le cas échéant, droit de former tierce opposition.]]

[[**1684** bis. *Lorsqu'on a déjà formé tierce opposition à un arrêt, peut-on intervenir sur une instance relative à l'exécution de cet arrêt ?*

La Cour de Paris, le 10 fruct. an XII (*J. Av.*, t. 14, p.738) a jugé la négative ; ses motifs ont été que la tierce opposition est une voie extraordinaire dont on ne peut se prévaloir pour suspendre l'exécution, et qu'on ne peut intervenir dans l'exécution d'un arrêt qu'autant qu'on y a été partie.

On ne peut qu'approuver les motifs donnés par la Cour d'appel de Paris, qui sont comme le résumé des principes de la matière. L'art. 466, Code proc. civ., qui donne le droit d'intervenir à tous ceux qui peuvent former tierce opposition, suppose que la partie qui pouvait employer l'une ou l'autre de ces voies n'en a pas déjà choisi une ; mais si, au contraire, la tierce opposition avait été

formée, l'intervention ne serait plus recevable, et réciproquement. En effet, pourquoi la loi permet-elle d'intervenir? c'est évidemment pour diminuer les procès, en faisant juger de suite et définitivement ce qui aurait été remis en question plus tard par l'un des intéressés : par conséquent, quand l'intervention ne doit pas avoir pour résultat d'empêcher la tierce opposition et le procès qui doit en être la suite, il faut la rejeter. A plus forte raison, faut-il le décider ainsi alors que, comme dans l'espèce, il ne s'agit que d'une instance accessoire relative à l'exécution d'un jugement ou d'un arrêt. Ce procès ne touche que ceux qui ont été parties dans l'instance principale.]]

[[**1684** ter. *Peut-on intervenir, pour la première fois, devant la Cour de cassation?*

L'instance de cassation étant une instance nouvelle, indépendante de celle qui a été terminée par l'arrêt attaqué, il est certain que tous ceux qui y ont intérêt peuvent intervenir ; ici s'appliquent les principes de l'art. 339 et non pas ceux de l'art. 466. Et il n'est pas nécessaire d'avoir été partie dans l'arrêt attaqué. Ainsi l'adjudicataire d'un immeuble peut intervenir devant la Cour de cassation sur une demande en règlement de juges qui, si elle était accueillie, aurait pour effet d'annuler son adjudication ; Cass., 9 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 417). Il est vrai qu'il avait été jugé, le 8 janv. 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 61), que l'adjudicataire d'un immeuble dont la saisie a été convertie en vente volontaire ne peut intervenir devant la Cour de cassation pour faire rejeter le pourvoi dirigé contre l'arrêt qui a prononcé cette conversion, s'il n'a pas été partie dans cet arrêt; mais cela nous paraît mal jugé, et l'arrêt se réfute lui-même. Toute partie qui a un intérêt évident doit être reçue à intervenir à ses frais : qu'on la force, si l'on veut, de faire une consignation préalable, dans l'intérêt des autres parties; mais qu'on ne lui ferme pas l'entrée du temple, quand toute sa fortune dépend de la décision qui va être rendue : ce refus nous paraît contraire au véritable esprit de nos lois de procédure, et à l'équité qui distingue si éminemment les décisions de la Cour suprême.

Quant aux arrêts des 19 fév. 1830 (D. 30.1.130), et 7 avril 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 20), qui semblent aussi exiger, pour une intervention en cassation, que la partie ait figuré devant les juges du fond, nous croyons qu'ils sont dus plutôt aux circonstances du fait qu'à un principe de droit.

Au reste, il est clair que l'intervention ne pourrait être reçue devant la section civile, quand les plaidoiries sont terminées et le ministère public entendu ; Cass. 17 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 391).

Les parties peuvent-elles être reçues intervenantes devant la Cour de cassation, sur la demande en annulation faite par le procureur général, de l'ordre du gouvernement, en vertu de l'art. 80 de la loi du 27 vent. an VIII?

Cette question, qui fut vivement débattue par M. le procureur général Dupin, dans l'intérêt de la solution négative, à l'audience du 6 avril 1837 (DEVILL., 1837.1.295 ; et *J. P.*, t. 1, de 1837, p. 282), ne fut pas résolue par la Cour. La négative nous paraît évidente.]]

ART. 467. S'il se forme plus de deux opinions, les juges les plus faibles en nombre seront tenus de se réunir à l'une des deux opinions qui auront été émises par le plus grand nombre.

Cod. proc., art. 117 et 118.—Règlem. du 30 mars 1808, art. 35.—[A. Dalloz, v° *Appel civil*, n° 532.—Locré, t. 22, p. 85, n° 12, p. 123, n° 22, p. 156, n° 20.

QUESTIONS TRAITÉES : La disposition de l'art. 117, qui veut que les juges plus faibles en nombre ne soient tenus de se réunir à l'une des deux opinions de la majorité, qu'après un second tour d'opinions, est-elle applicable en cause d'appel? Q. 1685.]

CCCLXXXVIII. L'appel se termine par un jugement, à moins qu'une longue inaction ait fait présumer le désistement duquel résulte la péremption. (*V.* article 469.) S'il y a jugement, la loi règle qu'il sera rendu à la majorité des voix, et elle prévoit la difficulté qui s'élèverait s'il se formait plus de deux opinions. En ce cas, elle indique comment les juges doivent se réunir, pour qu'il n'y ait plus que deux opinions, entre lesquelles le plus grand nombre de voix prévale. Quelques anciennes ordonnances y avaient pourvu de la même manière. (*V.* t. 1, p. 575, nos questions sur l'art. 117.)

1685. *La disposition de l'art.* 117, *qui veut que les juges plus faibles en nombre ne soient tenus de se réunir à l'une des deux opinions de la majorité, qu'après un second tour d'opinions, est-elle applicable en cause d'appel ?*

On peut remarquer que les dispositions de l'art. 467 sont les mêmes que celles de l'art. 117, si ce n'est qu'elles ne prescrivent point la précaution que nous venons de rappeler; mais cette précaution n'en est pas moins dans leur esprit, et d'ailleurs, l'art. 35 du décret du 30 mars 1808 la rend expressément commune aux juges d'appel.

[[C'est aussi l'avis, et il n'en pouvait être autrement, de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 46; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 186, n° 1, et BOITARD, t. 3, p. 138. Toutefois, ce dernier auteur fait observer avec raison que, dans certaines occasions, le moyen indiqué par l'art.467sera tout à fait impuissant pour former une majorité et obtenir une décision, puisqu'il sera possible qu'un magistrat, en se réunissant à l'une des trois opinions, par exemple, qui ne seront pas la sienne, ne donne la prépondérance à aucune. Si, sur sept conseillers, il se forme quatre opinions dont la première réunisse deux voix, la seconde deux, la troisième deux, la quatrième une, cette dernière voix ne peut, par sa réunion, procurer la majorité absolue à aucune des trois autres opinions; et cependant en se réunissant à l'une d'elles et en lui donnant la majorité relative, elle la dispense de la nécessité de se réunir à l'une des deux autres qui lui sont inférieures; comme aussi ni l'une ni l'autre de ces deux dernières n'est tenue de se réunir à celle qui a obtenu trois voix, puisque, étant égales entre elles, ce n'est à aucune d'elles que s'applique la disposition de l'art. 467. Alors cet article étant sans force, il faut recourir au moyen de l'art. 468. *Voy.*, au reste, sur cette difficulté, les questions traitées sous les art. 117 et 118.]]

ART. 468. En cas de partage dans une Cour royale, on appellera, pour le vider, un au moins ou plusieurs juges qui n'auront pas connu de l'affaire, et toujours en nombre impair, en suivant l'ordre du tableau; l'affaire sera de nouveau plaidée, ou de nouveau rapportée, s'il s'agit d'une instruction par écrit. Dans le cas où tous les juges auraient connu de l'affaire, il sera appelé, pour le jugement, trois anciens jurisconsultes.

Cod. proc., art. 118. —[Notre Dict. gén. de proc., v° *jugement*, n° 108 à 110; A. Dalloz, v° *Appel civil*, n° 532.— Carré, *Comp.*. 2e part., liv. 1er, tit. 3; chap. 5, art. 222, *Quest.* 185, édit. in-8°, t. 3, p. 213, 2e part., liv. 3, tit. 6, ch. 2, art. 510, n° CCLVII, t. 8, p. 124 à la note. — Locré, t 22, p. 85, n° 12, p. 123, n° 22, p. 156, n° 20.

QUESTIONS TRAITÉES : Quels sont les avocats auxquels appartient le titre d'anciens jurisconsultes et qui, conséquemment, peuvent être appelés pour vider un partage? *Q.* 1686. — Dans un tribunal d'arrondissement jugeant en appel, peut-on appeler à volonté un ou plusieurs juges? *Q.* 1686 *bis.* —Ces mots de l'article, *toujours en nombre impair*, doivent-ils être observés à la rigueur? *Q.* 1686 *ter.*—Lorsque la Cour partagée, au lieu de magistrats, appelle des jurisconsultes, a-t-elle également le choix d'en appeler un ou trois? *Q.* 1686 *quater.* — Y aurait-il nullité de l'arrêt rendu après partage, si l'ordre du tableau n'avait pas été suivi dans l'appel des conseillers, ou si l'em-

pêchement des plus anciens n'avait pas été constaté, ou si l'un des conseillers qui avaient concouru à l'arrêt de partage avait été postérieurement remplacé sans motif connu ? (*Q.* 1686 *quinquies*]] (1).

CCCLXXXIX. La loi devait encore prévoir, et elle l'a fait par les dispositions de l'art. 468, le cas où il y aurait partage entre les juges ; elle veut qu'on appelle, pour le vider, un ou plusieurs juges, n'ayant pas connu de l'affaire, et toujours en nombre impair et suivant l'ordre du tableau. Enfin, dans le cas où les juges auraient connu de l'affaire, trois anciens jurisconsultes sont appelés. Il est sensible qu'au moyen de cet ordre, tout arbitraire est anéanti, et qu'il ne peut arriver qu'il se forme un second partage.

1686. *Quels sont les avocats auxquels appartient le titre* D'ANCIENS JURISCONSULTES, *et qui, conséquemment, peuvent être appelés pour vider un partage ?*

L'art. 468 du Code de procédure ne s'expliquant point sur cette question, nous croyons qu'elle doit être résolue d'après la disposition de l'art. 495, qui porte que la consultation exigée pour la requête civile sera signée par trois avocats exerçant depuis dix ans au moins, et d'après celle de l'art. 7 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, qui paraît n'attribuer ce titre d'*anciens* qu'à ceux qui ont au moins ces dix années d'exercice.

Il faut remarquer ici que l'art. 35 du décret du 14 déc. 1810 interdit aux avocats, qui n'auraient pas d'excuses ou d'empêchement, le refus de suppléer les juges et les officiers du ministère public dans les cas déterminés par la loi.

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 186, n° 1, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 710, adoptent sans difficulté l'interprétation donnée par M. Carré à ce mot *d'anciens jurisconsultes*. M. BOITARD, t. 3, p. 142, tout en la reconnaissant plausible, ne la croit pas assez certaine pour que l'adjonction d'avocats qui ne rempliraient pas les conditions de l'art. 495 dût être regardée comme une violation de la loi. Quant à nous, nous pensons que, comme cela sera toujours possible, il sera prudent de n'appeler jamais que des avocats ayant dix ans d'exercice.]]

[[**1686** bis. *Dans un tribunal d'arrondissement, jugeant en appel, peut-on appeler à volonté un ou plusieurs juges ?*

Quoique toutes les dispositions du titre qui nous occupe soient généralement applicables à tous les tribunaux d'appel, il est sensible néanmoins que l'article 468, comme son texte l'annonce, n'a été écrit que pour les Cours royales. C'est l'art. 118 qui règle le mode de procéder sur un partage, lorsqu'il a lieu dans les tribunaux ordinaires ; ce mode doit, selon nous, y être suivi, soit que ces tribunaux jugent en premier ressort, soit qu'ils aient à prononcer sur un appel.

Nous avons bien dit, sous la *Quest.* 493, que les tribunaux d'arrondissement pourraient appeler plusieurs juges au lieu d'un que prescrit l'art. 118 pour vider un partage. Mais cette faculté doit être restreinte au cas où l'adjonction de plusieurs juges paraîtra, d'après les observations que nous avons faites *eodem loco*, le seul moyen de parvenir à une conclusion. Hormis ce cas, un seul juge doit être appelé, comme l'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 709.

Il n'en est pas ainsi dans une Cour royale, où les magistrats sont libres d'ap-

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que le premier président d'une Cour royale peut être appelé dans une Chambre pour vider le partage d'opinion, Cass. 18 juill. 1828. (*J. P.*, 3e édit., à sa date.)]

peler un ou plusieurs départiteurs, à leur gré, et selon qu'ils croient avoi besoin des lumières d'un plus ou moins grand nombre de membres adjoints. Ainsi, la Cour de cassation a jugé, le 6 avr. 1831 (DALLOZ, 1831. 1. 117), qu'o peut appeler, pour vider le partage dans une Cour royale, deux membres d'un autre chambre, avec un membre de celle qui est partagée, mais qui n'a poin concouru à l'arrêt de partage, lors même que la voix de ce membre suffira pour départager, et, le 19 août 1828 (DALLOZ, 1828. 1. 388), que, s'il n'y a qu'un seul conseiller disponible, la Cour peut s'adjoindre deux avocats, quoiqu'il suf fise d'ailleurs de la présence d'un seul conseiller.]]

[[**1686** ter. *Ces mots de l'article* TOUJOURS EN NOMBRE IMPAIR *doivent-ils être observés à la rigueur?*

Non : car, comme l'enseigne M. BOITARD, t. 3, p. 141, et comme nous l'avons fait observer sous la *Quest.* 493, la loi paraît, dans l'emploi de ces mots, avoir supposé que le partage ne pouvait provenir, dans une assemblée de magistrats, que de leur réunion en nombre pair, et voilà pourquoi elle prescrit de leur adjoindre un nombre impair de collègues. Mais si, comme cela est très possible, le partage a eu lieu dans une assemblée en nombre impair, telle combinaison peut se présenter où l'adjonction d'un nombre pair sera nécessaire pour le vider.]]

[[**1686** quater. *Lorsque la Cour partagée, au lieu de magistrats, appelle des jurisconsultes, a-t-elle également le choix d'en appeler un ou trois?*

D'après les termes de l'article, qui, lorsqu'il s'agit de magistrats, expriment une faculté alternative, tandis que, dans le paragraphe relatif aux jurisconsultes, ils en désignent impérativement le nombre, nous déciderions, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 710, que la Cour ne peut jamais appeler moins de trois avocats, ce nombre ayant sans doute paru nécessaire pour balancer les garanties qu'offrirait la présence d'un magistrat titulaire. Mais la Cour pourra en appeler quatre, cinq, etc., si, d'après les observations faites sous la question précédente, ou pour tout autre motif, le nombre impair de trois n'était pas suffisant, soit pour compléter la Chambre, soit pour amener la délibération à un résultat définitif. La Cour de cassation a en effet décidé, le 8 déc. 1813 (S. t. 14, 1re part., p. 121), que, dans une audience solennelle, pour remplacer les magistrats empêchés et arriver au nombre de quatorze, une Cour peut s'adjoindre quatre avocats.]]

[[**1686** quinquies. *Y aurait-il nullité de l'arrêt rendu après partage, si l'ordre du tableau n'avait pas été suivi dans l'appel des conseillers ou si l'empêchement des plus anciens n'avait pas été constaté, ou si l'un des conseillers qui avaient concouru à l'arrêt de partage avait été postérieurement remplacé sans motif connu?*

Nous avons résolu affirmativement ces questions, sous le n° 494, en ce qui concerne les tribunaux d'arrondissement : les mêmes raisons s'appliquent aux Cours royales ; et c'est ce qui a été décidé par un arrêt de la Cour de cassation du 11 fév. 1835 (DEVILL., 1835. 1. 672 ; *J. Av.*, t. 48, p. 357).

Bien que l'empêchement doive être constaté, il n'est pas nécessaire qu'il le soit par l'arrêt lui-même, il faut seulement que cette constatation ait lieu d'une manière légale, c'est-à-dire par des documents publics et authentiques, tels que le registre de congé ou le registre de pointe ; Cass. 9 mai 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 142). (*V.* la même *Quest.* 494.)]]

ART. 469. La péremption en cause d'appel aura l'effet de donner au jugement dont est appel la force de chose jugée.

Cod. proc., art. 317 et suiv., et 466.—[Notre Dict. gén. de proc., v[is] *Appel* n° 17, *Jugement par défaut*, n[os] 291, 342; *Péremption* n[os] 119, 276, 284, 291 à 293. — Locré, t. 22, p. 85, n° 12, p. 123, n° 22, p. 156, n° 18.

QUESTIONS TRAITÉES : La péremption de l'instance d'appel fait-elle perdre le droit d'appeler, alors même que, le jugement attaqué n'ayant jamais été signifié à l'appelant, le délai de l'art. 443 n'aurait pas couru contre lui? *Q.* 1686 *sexies*.— Le jugement qui, par suite de la péremption de l'appel, ne peut plus être attaqué par la voie de l'appel, peut-il du moins l'être par celle de la cassation ou de la requête civile ? *Q.* 1686 *septies*.—Que faut-il décider en matière commerciale, ou après la cassation d'un arrêt ? *Q.* 1686 *octies*.—La péremption d'instance sur l'appel est-elle couverte par un acte extrajudiciaire, qui a pour objet l'exécution du jugement de 1[re] instance, par exemple, par un commandement ou par une opposition à ce commandement ? *Q.* 1687.—La péremption de l'instance d'appel éteint-elle l'action lorsqu'il s'agit d'une demande nouvelle formée dans le cours de cette instance? *Q.* 1688.—L'appel qui a suspendu le cours de la prescription d'un jugement attaqué étant réputé non avenu, par suite de la péremption, ne s'ensuit-il pas que la partie, loin d'avoir intérêt à demander la péremption, lorsque le laps de temps déterminé pour l'opérer se trouverait écoulé, se porterait préjudice en formant cette demande ? *Q.* 1689. —Si le jugement dont on avait relevé appel est un jugement interlocutoire, quel sera l'effet de la péremption de cet appel? 1689 *bis*. — Si on a fait appel d'un jugement de défaut, quoiqu'il fût périmé, faute d'exécution dans les six mois, la péremption de cet appel donnera-t-elle, au jugement la force de la chose jugée? *Q.* 1689 *ter*.— Mais y aurait-il lieu à faire droit dans la demande de péremption, s'il était démontré que le jugement ne peut exister, parce que la loi aurait anéanti, par exemple, toute instance et tout jugement sur la matière à laquelle se rapporterait celui qui aurait été attaqué par voie d'appel. *Q.* 1690.]

CCCXC. La péremption, comme nous l'avons dit au commentaire de l'article 467, peut terminer définitivement le litige, avant que les juges aient prononcé. Elle s'acquiert, en cause d'appel, dans les mêmes délais et suivant les mêmes formes que devant les premiers juges (*V.* art. 397), sauf cette différence, qu'en première instance, la procédure est éteinte et non l'action, à moins qu'elle ne soit prescrite ou autrement anéantie, tandis que, s'il y a péremption sur l'appel du jugement, la partie condamnée étant présumée avoir renoncé à son pourvoi, ce jugement acquiert dès lors la force de la chose jugée. La raison en est qu'au moment où la péremption peut être acquise, les délais de l'appel sont expirés depuis longtemps.

[[Sur les conditions requises pour que la péremption puisse être accueillie, sur la manière de la demander et sur les effets qu'elle produit, voyez les questions que nous avons traitées sous les art. 397 à 401. Les règles posées par ces articles pour la péremption d'une instance au premier degré, ont une égale force pour les instances d'appel. L'art. 469 n'est destiné qu'à ajouter, pour ces dernières, un effet de plus à ceux que l'art. 401 avait déjà déterminés pour les autres.]]

[[**1686** sexies. *La péremption de l'instance d'appel fait-elle perdre le droit d'appeler, alors même que le jugement attaqué n'ayant jamais été signifié à l'appelant, le délai de l'art. 443 n'aurait pas couru contre lui?*

Les expressions qui terminent le commentaire CCCXC font supposer que M. Carré regardait comme impossible que la péremption fût acquise sans que les délais de l'appel fussent expirés. Cependant, comme ces délais ne courent qu'autant que le jugement a été signifié à la partie condamnée par la partie qui a réussi en première instance, et que néanmoins l'appel peut être relevé avant cette signification, il peut bien arriver aussi que la péremption soit acquise, quoique le délai d'appel subsiste encore. De là, la question de savoir si, même dans ce cas, l'art. 469 est applicable, en sorte que la péremption de l'appel fasse toujours acquérir au jugement l'autorité de la chose jugée.

Nous répondons affirmativement; car les termes de l'article sont généraux

et n'admettent aucune distinction. Nous ajoutons même qu'ils n'ont et ne peuvent avoir été écrits que pour ce dernier cas seulement, celui où les délais de l'appel n'ont pas couru. Si, en effet, ils avaient couru, et s'ils étaient expirés, la disposition qui nous occupe serait complétement inutile, pour donner au jugement l'autorité de la chose jugée : elle résulterait suffisamment de la combinaison des textes déjà connus, qui disposent d'une manière générale sur les délais et sur la péremption.

Si, d'un côté, l'art. 401 déclare que la péremption éteint la procédure, sans qu'on puisse opposer aucun des actes de la procédure éteinte, ni s'en prévaloir; si, d'autre part, l'art. 443 défend d'interjeter appel d'un jugement plus de trois mois après sa signification, ces deux dispositions suffisent bien pour faire comprendre que, le premier appel périmé, et le délai d'un second expiré, le jugement devient inattaquable.

On ne peut pas admettre que le législateur ait inséré dans notre titre l'art. 469, pour consacrer d'une manière oiseuse une vérité qui résultait déjà assez clairement de textes antérieurs. Il faut donc décider que son but est d'introduire un principe nouveau, et dès lors il ne peut être différent de celui que nous venons de lui assigner.

Dans les causes de première instance, la péremption n'éteint pas l'action; elle l'éteint bien réellement en cause d'appel.

Si, en général, la faculté d'appel ne peut se perdre tant que le jugement n'a pas été signifié, c'est à raison de la fiction qui fait présumer que la partie condamnée n'en a pas eu connaissance; mais cette fiction ne doit-elle pas s'évanouir devant le fait d'un appel interjeté, et qui n'a manqué de résultat que par la négligence de l'appelant?

Notre opinion s'étaie de l'autorité de MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 3, art. 11, n° 9, et *Comm.*, t. 2, p. 46; THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 710, et BOITARD, t. 3, p. 143 et suiv.

Au reste, en consultant, sur ce point, l'esprit du législateur, dans les sources où sont contenus les secrets de ses élaborations, on n'y acquerra pas beaucoup de lumières. M. Albisson, dans son discours au corps législatif (LOCRÉ, t. 22, p. 156, n° 18), s'exprime dans les mêmes termes que M. Carré, en son commentaire CCCXC, ce qui prouve qu'il n'avait pas prévu la difficulté qui nous occupe.

Il en est de même des observations du Tribunat sur l'art. 469, qui se bornent à ces paroles : « L'art. 401 porte que la péremption emporte extinction de la procédure. Il faut donc avertir que la péremption en cause d'appel laisse au jugement dont est appel l'autorité de la chose jugée. » (LOCRÉ, t. 22, p. 86, n° 12.)

On ne sait si le Tribunat veut indiquer par là une conséquence ou une modification de l'art. 401.

L'exposé des motifs, par M. Bigot-Préameneu (LOCRÉ, t. 22, p. 123, n° 22), semble, seul, plus explicite; voici comment il s'exprime : « Il y a une différence entre les effets de la péremption en première instance et les effets de la péremption sur appel. En première instance, la procédure est éteinte, mais non l'action, à moins qu'elle ne soit prescrite ou autrement anéantie. Lorsque, sur l'appel du jugement, il y a péremption, la partie condamnée est, par sa longue inaction, censée avoir renoncé à son appel, et, dès lors, le jugement rendu en première instance acquiert la force de la chose jugée. »

Nous citerons, en terminant, un arrêt de la Cour de Lyon du 23 nov. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 197), qui consacre formellement notre opinion, puisqu'il décide que le tuteur qui a laissé périmer l'appel par lui interjeté au nom du mineur, ne peut en interjeter un nouveau, sous prétexte que le jugement n'a pas été signifié au subrogé tuteur. C'était pourtant là une circonstance qui

avait empêché le délai d'appel de courir, et qui, par conséquent, plaçait les parties dans la même position que s'il n'y eût eu aucune signification.

La Cour de Grenoble a rendu un arrêt semblable, le 18 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 198).]]

[[**1686** septies. *Le jugement qui, par suite de la péremption de l'appel, ne peut plus être attaqué par la voie de l'appel, peut-il du moins l'être par celle de la cassation ou de la requête civile?*

Distinguons : le jugement attaqué par la voie de l'appel était-il réellement susceptible de l'être, ou bien était-il rendu en dernier ressort? Dans le premier cas, ni le pourvoi en cassation ni la requête civile ne sont admises, puisque ces voies de recours sont exclusivement accordées contre les jugements rendus en dernier ressort, et à l'égard desquels on a épuisé les voies ordinaires. Or, l'appelant dont l'appel est périmé est dans la même position que celui qui n'aurait point relevé d'appel, puisque c'est par sa faute que le jugement n'a pas été soumis à l'examen du juge supérieur.

Mais, s'agissait-il d'un appel non recevable, le jugement ayant été rendu en dernier ressort? La péremption de cet appel ne change pas la nature du jugement. Les voies de la cassation et de la requête civile demeurent ouvertes, ainsi que celle de l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*, s'il s'agissait d'une sentence arbitrale. C'est ce qu'a jugé, pour cette dernière espèce, un arrêt de la Cour de cassation du 27 mai 1818, rapporté, avec approbation, par MM. MERLIN, t. 17, p. 340 et suiv., et REYNAUD, *Traité de la Péremption*, p. 196, n° 124.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 711, accorderait même la requête civile, dans le premier cas, si elle était fondée sur un moyen contre lequel on ne pût opposer de fin de non-recevoir résultant du délai, par exemple, le moyen de faux nouvellement découvert ou de pièces injustement retenues par le fait de la partie, parce que, alors, on pourrait dire que, si l'appelant n'a pas poursuivi, c'est parce qu'il était privé, par le fait même de la partie adverse, des moyens de faire réformer le jugement. La requête civile, dit cet auteur, serait proposable contre l'arrêt qui aurait admis la péremption, et elle rétablirait l'appel en remettant les parties au même état qu'elles étaient avant cet arrêt.

On voit, par ces derniers mots, qu'il s'agit d'une question différente de la nôtre, et que M. Thomine Desmazures n'admet pas plus que nous la requête civile contre le jugement rendu en premier ressort, ce que prohibe l'art. 480 du Cod. de proc., mais seulement contre l'arrêt de péremption. Cela nous paraît juste.

A l'appui de notre opinion, nous pouvons invoquer les autorités que nous avons citées, *Quest.* 617, t. 2, p. 21 et suiv.]]

[[**1686** octies. *Que faut-il décider en matière commerciale, ou après la cassation d'un arrêt?*

La péremption a lieu dans les matières commerciales, comme dans toute autre, et elle y produit les mêmes effets. (V. *Quest.* 1411.) Ainsi, l'appel périmé donne au jugement du tribunal de commerce la force de la chose jugée; Toulouse, 3 janv. 1823 (*J. Av.*, t. 18, p. 504).

Quand un arrêt a été cassé par la Cour de cassation, la Cour de renvoi se trouve virtuellement saisie de l'instance introduite par l'exploit d'appel; et, après la discontinuation des poursuites pendant trois ans, on peut demander, devant cette Cour, la péremption de l'appel. Cette péremption prononcée, le

jugement qui avait été confirmé par l'arrêt cassé reprend toute sa force et devient inattaquable.

Ainsi l'ont jugé la Cour de cassation, les 12 juin 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 291), et 18 fév. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 192), et la Cour royale de Paris, le 18 avril 1831 (DEVILL., 1831.2.316; (*J. Av.*, t. 42, p. 172). (*V.* la *Quest.* 1421 *ter.*)]]

1687. *La péremption d'instance sur l'appel est-elle couverte par un acte extrajudiciaire, qui a pour objet l'exécution du jugement du tribunal de première instance; par exemple, par un commandement ou une opposition à ce commandement?*

On pourrait invoquer, pour l'affirmative, la disposition générale de l'art. 399. Mais on répondrait, avec M. Coffinières, que, si le législateur attache à la signification d'un acte l'effet de couvrir la péremption, c'est parce qu'il suppose qu'au moyen de cet acte les parties ont reconnu que l'instance subsistait encore. Or, loin qu'on puisse induire une telle reconnaissance des actes par lesquels l'intimé poursuivrait l'exécution du jugement, on doit en conclure, au contraire, qu'il agit comme si l'instance n'existait pas, et que, conséquemment, il conserve encore la faculté de la faire déclarer périmée. C'est pourquoi la Cour de Turin, par arrêt du 5 avril 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 433), a déclaré qu'un commandement et une opposition à cet acte ne pouvaient interrompre la péremption, attendu, lit-on dans les considérants, qu'ils ne sont point des actes faits par-devant la Cour, ni relatifs à l'appel.

[[D'un côté, en effet, ces actes n'ont pas été signifiés dans l'instance qu'il s'agit de déclarer périmée, et, dès lors, quelle influence peuvent-ils y exercer? (V. *Quest.* 1436.) De l'autre, bien loin de pouvoir excuser la négligence de l'appelant, ils devaient l'engager plus fortement à poursuivre et à faire juger son appel. Aussi M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 711, reconnaît-il comme nous que les actes d'exécution du jugement attaqué n'interrompent pas la péremption de l'appel.]]

1688. *La péremption de l'instance d'appel éteint-elle l'action, lorsqu'il s'agit d'une demande nouvelle formée dans le cours de cette instance?*

Nous estimons que cette question doit être résolue pour la négative, attendu que l'art. 469 ne donne à la péremption que l'effet de donner au jugement appelé l'autorité de la chose jugée : il faut donc, attendu que les dispositions rigoureuses ne peuvent s'étendre d'un cas à un autre, en revenir à la règle générale de l'art. 401. Ainsi, lorsque la Cour a prononcé la péremption de l'instance d'appel, quant au jugement, et qu'elle se trouve par là dessaisie, tant du principal, qui est terminé, que de l'accessoire, qui est la demande nouvelle, laquelle reste à juger, on peut reporter cette demande en première instance devant le juge compétent.

[[Sans doute, puisque cette demande n'ayant pas été l'objet du jugement devenu inattaquable, l'irrévocabilité de celui-ci ne la touche point. C'est aussi l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 711, et il a été consacré par un arrêt de la Cour de Lyon du 9 juill. 1830 (*J. Av.*, t. 44, p. 192).]]

1689. *L'appel qui a suspendu le cours de la prescription d'un jugement attaqué étant réputé non avenu, par suite de la péremption, ne s'ensuit-il pas que la partie, loin d'avoir intérêt à demander la péremption, lorsque le laps de temps déterminé pour l'opérer se trouverait écoulé, se porterait préjudice en formant cette demande?*

On a prétendu que, d'après l'art. 401, la péremption rendant absolument

comme non avenus tous les actes de la procédure périmée, et par conséquent l'acte d'appel, tandis que, d'un autre côté, l'art. 2247 du Code civil porte qu'elle a le même effet relativement à l'interruption de la prescription opérée par l'assignation, il s'ensuivrait que le demandeur en péremption allait contre ses propres intérêts, en formant sa demande en péremption.

Ce maintien n'est qu'une erreur; et d'abord, 1° parce que l'art. 469, en donnant au jugement dont est appel l'autorité de la chose jugée, sans distinction ni exception, pour le cas où la prescription du jugement pourrait être acquise, il s'ensuit que cet article place l'appelant dans la même position que si le jugement attaqué avait été confirmé; d'où il suit qu'il ne peut plus invoquer la prescription de ce jugement;

2° Parce que l'art. 401 n'a rapport qu'au cas qu'il prévoit, celui d'une nouvelle instance qui serait introduite après la péremption de la première; hypothèse qui ne peut se présenter en cause d'appel, puisque la péremption donne au jugement l'autorité de la chose jugée; donc, on ne peut argumenter de la disposition de cet article, pour soutenir que, la péremption ayant annulé l'appel, l'interruption de la prescription qu'il avait opérée doit être réputée non avenue.

3° Parce que la disposition de l'art. 2247, Cod. civ., ne prononce évidemment que dans l'intérêt du défendeur, et contre le demandeur qui laisse périmer l'instance, et qu'elle punit de sa négligence à poursuivre, en déclarant que l'interruption de la prescription opérée en sa faveur par sa demande, sera réputée non avenue;

4° Enfin, parce que, s'il en était autrement, il y aurait une contradiction évidente entre les art. 401 et 469, Cod. proc., et l'art. 2247, Cod. civ.; en même temps que la péremption se trouverait par le fait interdite au défendeur, puisqu'elle lui serait préjudiciable.

Il suffira, sans doute, de ces simples observations, pour démontrer le vice du raisonnement sur lequel on essaierait d'appuyer la solution affirmative de la question que nous avons posée.

[[En effet, nulle déchéance ne peut être invoquée contre l'intimé, que l'appel avait empêché, jusqu'au moment de la péremption, d'agir pour l'exécution du jugement; à son égard, l'instance d'appel doit produire l'effet qu'il en attend, l'interruption de la prescription, puisqu'elle a produit contre lui l'effet suspensif qui en est la cause et le principe. Peu importe que, d'après l'art. 401, il ne soit plus permis de se prévaloir d'aucun des actes de la procédure périmée; ce n'est qu'au désavantage de l'appelant que cette règle doit être ici appliquée, parce que lui seul est en faute de n'avoir pas donné suite à son instance.

Cette décision, qu'adoptent MM. THOMINE DESMAZURES, t. **1**, p. **711**, et REYNAUD, *Traité de la Péremption*, p. 202, n° 127, a été aussi consacrée par la Cour de Grenoble, le 27 août 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 486); par celle de Poitiers, le 26 janv. 1827; (*J. Av.*, t. 32, p. 255), et par celle de Nîmes, le 14 juill. 1829 (*Journ.* de Nîmes, t. 1, p. 304.]]

[[**1689** bis. *Si le jugement dont on avait relevé appel était un jugement interlocutoire, quel sera l'effet produit par la péremption de cet appel?*

Le jugement interlocutoire acquerra l'autorité de la chose jugée, dans ce sens qu'il ne pourra plus être attaqué par l'appel (V. *sup.*, la *Quest.* 1686 *sex.*), mais il ne perdra pas, pour cela, son caractère d'interlocutoire. Ainsi, l'instance de premier ressort ne sera pas censée terminée, et l'on pourra la poursuivre, sur les errements de cet interlocutoire, jusqu'au jugement définitif.

Or, nous avons dit, sur la *Quest.* 1421, que les interlocutoires ne mettant pas fin à la cause, ils ne l'empêchent pas de tomber en péremption.

Du rapprochement de ces deux vérités, il suivra, d'après l'opinion de M. MERLIN, *Rép.*, t. 17, p. 342 et suiv., que, l'appel une fois déclaré périmé, l'instance de premier ressort, qui est demeurée impoursuivie pendant le même laps de temps, sera à son tour exposée à la péremption, laquelle, à la vérité, devra être demandée, devant le tribunal de première instance, par celui qui était appelant, avant qu'aucun acte interruptif ne soit émané de celui qui était intimé.

Selon ce grave jurisconsulte, il faut entendre l'art. 469, Cod. proc. civ., comme on entendait l'art. 5 du titre 27 de l'ordonnance de 1667; or, on jugeait, sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, que la péremption de l'appel d'une sentence interlocutoire ou préparatoire n'emportait pas la confirmation de la sentence; mais, qu'au contraire, tout était périmé, et l'appel et le jugement. C'était l'avis de Rodier et de d'Aguesseau, conforme à trois arrêts du Parlement de Paris, de 1603, 1607 et 1700. — D'Aguesseau donne deux motifs à cette jurisprudence.

« 1° Dans les sentences définitives, il n'y a rien à imputer à l'intimé; bien loin d'être obligé d'agir pour faire juger l'appel, il peut au contraire demeurer en repos, parce que le temps seul juge quelquefois sa cause. Il n'en est pas de même, dans l'appel d'une sentence interlocutoire; le droit est encore *in pendente*, donc l'intimé doit agir comme l'appelant.

« 2° Dans le cas des sentences définitives, il n'y a plus d'instance principale; au contraire, dans le cas d'une sentence interlocutoire : donc l'intimé a dû poursuivre comme l'appelant. Si l'appel n'était pas suspensif, rien ne l'empêchait d'agir, et, si l'appel était suspensif, il devait agir pour lever les obstacles; n'ayant point agi, il suit que la péremption court contre lui et contre l'appelant. » (D'AGUESSEAU, t. 5, p. 188.)

Il est essentiel de remarquer, comme nous venons de le dire, que l'arrêt qui déclare périmé l'appel d'un jugement interlocutoire n'influe pas de lui-même sur l'instance principale, et n'en emporte pas de plein droit la péremption. Dans l'opinion même de M. Merlin, il faut une demande spéciale pour ce second objet.

M. REYNAUD, *Traité de la péremption*, p. 198, n° 125, reproduit et adopte cette opinion.

La solution donnée sur la question précédente fait assez comprendre que nous embrassons un sentiment opposé.

Selon nous, l'intimé n'est jamais en faute de n'avoir pas poursuivi le jugement de l'appel, soit qu'il fût dirigé contre une sentence définitive, soit qu'il le fût contre une sentence interlocutoire. L'effet suspensif de l'appel, aussi efficace dans le second que dans le premier cas, est toujours l'excuse, et même la légitimation de son inaction.

Il n'a pas pu poursuivre sur l'interlocutoire, tant qu'a duré l'obstacle de l'appel. D'où il suit que, pendant tout ce temps, le cours de la péremption contre le jugement interlocutoire a dû être interrompu en sa faveur.]]

[[**1689** ter. *Si on a fait appel d'un jugement de défaut, quoiqu'il fût périmé, faute d'exécution dans les six mois, la péremption de cet appel donnera-t-elle au jugement la force de la chose jugée?*

Oui, parce qu'en faisant appel, le condamné est censé avoir renoncé au bénéfice de la péremption, d'où il suit que le jugement rentre dans la classe des jugements ordinaires, et que la péremption de l'appel doit conséquemment produire à son égard les mêmes effets. Ainsi l'ont jugé les Cours de Nîmes, le 16 juin 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 61), et de Cassation, le 2 mai 1831 (DEVILL.,

1831.1.244; *J. Av.*, t. 41, p. 541), et le décide M. Reynaud, *Traité de la Péremption*, n° 231, p. 156.

Nous avions déjà préjugé cette question dans le même sens, t. 2, p. 210, *Quest.* 739 *bis*.]]

1690. ***Y aurait-il lieu de faire droit dans la demande de péremption, s'il était démontré que le jugement ne peut exister, parce que la loi aurait anéanti, par exemple, toute instance et tout jugement sur la matière à laquelle se rapporterait celui qui aurait été attaqué par voie d'appel?***

La négative a été soutenue, devant la Cour de Rennes, dans l'espèce de l'arrêt du 16 juin 1813, cité t. 3, n° 1436, attendu que le jugement attaqué avait, prétendait-on, prononcé sur un terrain communal usurpé par la puissance féodale. Or, les lois de la révolution ayant déclaré éteintes toutes instances sur semblables contestations, il s'ensuivait, disait-on, que la demande en péremption était *frustratoire*, et ne pouvait être accueillie, puisque le jugement devant être réputé non avenu, il ne pouvait recevoir l'autorité de chose jugée résultant de la péremption.

Pour se convaincre du peu de fondement d'un semblable moyen, il suffit de rappeler ce que nous avons eu occasion de remarquer plusieurs fois, que la demande en péremption est essentiellement distincte de celle qui a introduit l'instance prétendue périmée, puisqu'il n'y a, comme l'a déclaré la Cour de cassation (arrêt du 5 janv. 1818, *S.* 18.1.120, et notre t. 3, n° 1428), *nec eadem res, nec eadem causa petendi.*

Il suit de là, sans contredit, que l'on ne peut, dans l'instance de péremption, agiter aucune question relative à la contestation prétendue périmée; autrement, on confondrait deux objets et deux causes de demande essentiellement distincts, indépendants, et appartenant à deux instances différentes.

L'art. 1351 du Cod. civ. vient d'ailleurs prêter une nouvelle force à ces observations, en ce qu'il dispose que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement; qu'il faut que la chose demandée soit la même, et que la demande soit formée pour la même cause. Il y a donc deux actions toutes les fois qu'il y a différence soit entre l'objet, soit entre la cause d'une demande : or, c'est précisément ce qui a lieu en cas de péremption.

Le demandeur a-t-il qualité pour former la demande en péremption? autrement, était-il défendeur ou intimé dans le premier procès? A-t-il valablement formé ou notifié sa demande? Le laps de temps fixé par la loi s'est-il écoulé sans poursuites? La péremption a-t-elle été couverte par des actes valables? Serait-elle prématurément formée? Voilà tout ce que l'on peut agiter dans cette nouvelle instance. Toute fin de non-recevoir qui ne se rapporte pas à l'un de ces objets, et qui tendrait à écarter la demande introductive du procès périmé, n'est pas recevable, quelque bien fondée qu'elle fût : les juges n'ont point à s'occuper des résultats.

Ainsi, en cause d'appel, on prétendrait vainement soutenir, par des moyens du fond, que le jugement attaqué ne pourrait être confirmé; qu'il est anéanti soit par prescription de l'action sur laquelle il statue, soit autrement; dans tous ces cas, le juge doit prononcer la péremption, et n'a point à s'inquiéter de ce que son effet est d'attribuer au jugement la force de la chose jugée, puisque ce n'est pas lui qui la prononce, mais la loi.

[[Cette argumentation est pleine de logique, et la solution parfaitement juste. Si les parties veulent prétendre que des lois nouvelles ont anéanti même le jugement sur l'objet du procès, cette prétention fera l'objet d'une nouvelle instance principale.]]

ART. 470. Les autres règles établies pour les tribunaux inférieurs seront observées dans les tribunaux d'appel.

Tarif 70.—[Notre Comm. du tarif, t. 1er, p. 551 à 554, nos 80 à 87.] — Cod. de comm., art. 648.— *suprà*, art. 141.—[Locré, t. 22, p. 86, no 14.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment l'application de l'art. 470 doit-elle être faite? *Q.* 1691. — Résulte-t-il de l'art. 470 que les tribunaux d'appel doivent observer les formes tracées pour les tribunaux exceptionnels, lorsque l'appel de leur décision leur est déféré ? *Q.* 1691 *bis.*—Peut-on joindre deux appels, l'un d'un jugement en matière ordinaire, l'autre d'un jugement sur une demande requérant célérité ? *Q.* 1691 *ter.*]

1691. *Comment l'application de l'art. 470 doit-elle être faite ?*

Elle doit être faite en ce sens que les règles propres aux tribunaux inférieurs doivent être suivies devant les tribunaux d'appel, à l'exception de celles auxquelles, soit le livre que nous expliquons, soit certains articles du Code de procédure (*V.*, par exemple, l'art. 368), ou du Code civil (*V.*, par exemple art. 291, 292, 357 et 358), auraient expressément dérogé, ou de celles encore dont l'application résisterait aux principes de la matière. (*V.*, par exemple, les art. 391 et suiv., Code proc.)

[[Il serait trop long d'énumérer, comme l'a fait M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 47 et suiv., toutes les dispositions qui, introduites pour les tribunaux inférieurs, doivent être observées dans les tribunaux d'appel; on s'exposerait, d'ailleurs, à une énumération incomplète.]]

[[**1691** bis. *Résulte-t-il de l'art.* 470 *que les tribunaux d'appel doivent observer les formes tracées pour les tribunaux exceptionnels, lorsque l'appel de leurs décisions leur est déféré ?*

Non : l'art. 470 signifie seulement que la procédure suivie dans les tribunaux civils d'arrondissement, et tracée par le livre II de la première partie de notre Code, sera suivie dans les cours royales.

Mais il ne faut pas en conclure que les tribunaux d'arrondissement, jugeant l'appel des tribunaux de paix, doivent s'astreindre à la procédure de ces derniers; ni les Cours royales à celles des tribunaux de commerce, lorsqu'elles apprécient leurs jugements.

Les art. 404, no 1, Cod. proc. civ. et 648, Code de commerce, sont là pour condamner et démontrer fausse cette interprétation qu'on voudrait donner à l'art. 470.]]

[[**1691** ter. *Peut-on joindre deux appels, l'un d'un jugement en matière ordinaire, l'autre d'un jugement sur une demande requérant célérité ?*

La négative a été jugée, avec raison, par les Cours de Rennes, 22 avr. 1814 (*J. Av.*, t. 13, p. 77), et de Limoges, 20 juill. 1832; (DEVILL., 1832.1.594. *J. Av.*, t. 45, p. 517). En effet, une procédure différente étant applicable à l'un et a l'autre de ces appels, il y aurait excès de pouvoir à les soumettre tous deux à une procédure identique.]]

ART. 471. L'appelant qui succombera sera condamné à une amende de 5 fr., s'il s'agit du jugement d'un juge de paix, et de 10 fr., sur l'appel d'un jugement de tribunal de première instance ou de commerce.

Tarif, art. 90.—[Notre Comm. du tarif, p. 554 à 556, n°s 89 à 97.] Cod. proc., art. 374, 390, 479, 500, 513, 516, 1029.—[Notre Dict. gén., de proc., v¹ˢ *Amende*, n°s 8 à 10, 12 à 18, 40, *Appel*, n°s 618 à 621; Devilleneuve, v° *Appel civil*, n°s 150 à 159. — A. Dalloz, *cod.* n°s 540 à 551. — Locré, t. 22, p. 39. n° 16.

QUESTIONS TRAITÉES : L'amende prescrite par l'art. 471 doit-elle être consignée avant le jugement ou l'arrêt à intervenir sur l'appel? *Q*. 1692. — L'amende est-elle due, en cas de désistement? *Q*. 1693.—Si l'appelant transige, encourra-t-il l'amende? *Q*. 1693 *bis*.—La partie qui ne succombe pas tout à fait peut-elle obtenir restitution de l'amende? *Q* 1694.—Lorsque le tribunal d'appel se déclare incompétent, ou que l'acte d'appel est déclaré nul, ou l'appel non recevable, y a-t-il lieu à l'amende comme dans le cas d'un appel mal fondé? *Q*. 1694 *bis* —L'amende doit-elle être fixée par les dispositions du Cod. de proc., lorsque, l'appel étant antérieur à sa promulgation, l'arrêt y est au contraire postérieur? *Q*. 1694 *ter*. — Si le tribunal d'appel omet de condamner à l'amende l'appelant qui succombe, qu'arrive-t-il? *Q*. 1694 *quater*.—N'y a-t-il pas une autre condamnation encourue par l'appelant qui succombe? *Q* 1694 *quinquies*.]

CCCXCI. On a toujours regardé comme nécessaire de réprimer par des amendes les divers recours exercés contre les jugements, lorsque ces recours sont dénués de moyens légitimes; et, en effet, la partie qui se pourvoit, accuse implicitement les premiers juges d'erreur ou d'injustice. Si c'est à tort qu'elle attaque leur décision, il est juste qu'elle supporte la peine de la témérité de son pourvoi.

1692. *L'amende prescrite par l'art. 471 doit-elle être consignée avant le jugement ou l'arrêt à intervenir sur l'appel?*

Oui, d'après l'art. 98 du Tarif; mais cet article paraît ne pas imposer cette obligation pour les matières sommaires. Cependant une décision du ministre des finances, du 12 septembre 1809 (Voy. *S.* 10.2.12, et *J. Av.*, v° *Amende*, n° 31), prescrit la consignation en toute matière. C'est en ce sens aussi que la Cour de cassation s'était prononcée, par arrêt du 8 mai de la même année. (Voy. *S.* 9.1.253, et *J. Av.*, t. 2, p. 597.)

On remarquera que nous nous bornons à dire que l'amende doit être consignée avant le jugement ou l'arrêt d'appel : il n'est donc pas nécessaire qu'elle le soit avant l'appel, ni que la quittance soit notifiée au moment même où il est interjeté, ainsi que les art. 494 et 495 l'exigent pour la requête civile. C'est aussi ce qu'a décidé M. le conseiller d'Etat, directeur général de l'enregistrement. (*V.* sur cette question, *les lettres des ministres de la justice et des finances*, 31 juill. 1808 et 12 sept. 1809; D., 1809, supplément, p. 200.)

[[On ne peut douter, d'après les arrêtés des 27 niv. an II et 10 flor. an XI (*J. Av.*, t. 2, p. 573 et 575), les décisions ministérielles des 31 juill. 1808 et 12 sept. 1809 (*J. Av.*, t. 2, p. 603), que l'amende ne doive être consignée, sauf néanmoins en matière disciplinaire, comme l'a jugé la Cour de Douai, le 15 juin 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 537); et, d'après les arrêts de la Cour de cass., des 8 mai 1809 (*J. Av.*, t. 2, p. 597), et 10 janv. 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 199), que l'avoué qui omet la consignation ne soit passible d'une amende qui, autrefois de 500 fr., a été réduite à 50 fr. par l'art. 10 de la loi du 16 juin 1824. Mais il suffit, pour que l'amende de 50 fr. ne soit pas encourue, que la consignation ait été faite avant le jugement où l'arrêt, aux termes d'une décision rendue le 6 mars 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 194), par les ministres de la justice et des finances (1).

---

(1) [Et il a été décidé par l'administration de l'enregistrement, le 2 février 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 240), que l'avoué de l'appelant qui a consigné l'amende dans le délai n'encourt pas d'amende personnelle, lorsqu'il s'est élevé un appel incident, et qu'il n'a point été consigné d'amende pour cet appel, quoique, selon l'art. 5 de l'arrêté du 10 floréal an II précité, l'intimé soit tenu de faire sans répétition la consignation de l'amende que l'appelant aurait omise.]

Tous les auteurs reconnaissent cette obligation de consigner, et la sanction pénale dont nous venons de parler; tels sont MM. PIGEAU, proc. civ., liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XI, n° 1; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 187, n° 3; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 712; BOITARD, t. 3, p. 147 et TALANDIER, p. 479.

Mais ce dernier auteur prétend que la consignation doit être faite par l'appelant, sous peine de n'être reçu à faire aucune procédure sur l'appel. MM. Pigeau, Boitard et PONCET, t. 1, p. 504, à la note, enseignent, au contraire, que la consignation de l'amende n'est qu'une mesure purement fiscale, dont l'omission ne doit entraîner qu'une peine pécuniaire, et ne peut jamais servir de fondement à une fin de non-recevoir contre l'appel. Ils s'étaient, pour soutenir cette opinion, de la différence qui existe entre la rédaction de l'art. 471 et celle des art. 56, 494 et 495. D'après ces derniers articles, toute audience est refusée à celui qui n'a pas consigné; la requête civile ne peut être reçue avant que celui qui la présente ait consigné l'amende et les dommages-intérêts, et la quittance du receveur doit être signifiée en tête de la demande. Rien de semblable n'est prescrit pour l'amende de fol appel, d'où l'on conclut avec raison que la loi n'a pas voulu en faire une condition de recevabilité. Autre chose est décider, plus ou moins explicitement, dit M. Boitard, que l'amende sera préalablement consignée, autre chose est décider que, faute de cette consignation, la Cour n'entrera pas dans l'examen de la cause.]]

1693. *L'amende est-elle due, en cas de désistement?*

La première Chambre de la Cour de Rennes a jugé, le 8 janv. 1810, que, dans le cas où le désistement a précédé les plaidoiries des griefs et moyens des parties, l'amende consignée devait être rendue.

Nous avons fait sur cet arrêt (V. *Journ.* des arrêts de la Cour de Rennes, t. 2, p. 7) les observations suivantes :

« On pourrait conclure que si le désistement n'avait été signifié que postérieurement à la plaidoirie de l'appelant, l'amende ne serait pas restituable, et nous sommes porté à croire que l'on déciderait ainsi. En effet, le désistement empêche que l'amende ne soit retenue, parce que l'art. 471 n'ordonnant la condamnation à cette amende que dans le cas où l'appelant *succomberait*, on ne peut dire qu'il ait *succombé*, lorsqu'il se désiste avant la plaidoirie. Jusque-là il ne peut être considéré que comme renonçant à un moyen qu'il avait cru d'abord devoir employer pour la conservation de ses droits; mais s'il plaide et se désiste ensuite, il *succombe*, puisqu'il a soutenu que son appel était bien fondé, puisqu'il a engagé une contestation qu'il reconnaît devoir abandonner. En ce cas, l'amende nous paraît acquise au fisc, comme peine du plaideur téméraire. »

Au surplus, nous ferons observer que, par arrêt du 14 déc. 1809, la deuxième Chambre de la même Cour avait décidé, mais sans faire la distinction dont nous venons de parler, que le désistement emportait restitution de l'amende. C'est aussi ce que la Cour de Bruxelles avait jugé, par arrêt du 20 janv. 1808 (*S*.8.2. 209, et *J. Av.*, t. 2, p. 587); mais nous tenons à la distinction que suppose l'arrêt de la Cour de Rennes du 8 janv. 1810.

[[Cette distinction nous paraît, au contraire, sans fondement, ainsi qu'à M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 187, n° 3, qui la combat en disant que, par ces mots : *l'appelant qui succombera*, la loi veut désigner celui dont l'appel est jugé téméraire. Il n'en est pas ainsi de celui qui se désiste, puisque c'est par sa propre volonté et peut-être dans un but de conciliation qu'il se désiste, sans reconnaître nécessairement pour cela le mal fondé de son appel. Or, ces considérations sont-elles moins applicables à la partie dont le désistement ne

vient qu'après les plaidoiries, qu'à celle qui se désiste avant l'audience? Si l'on dit de la première qu'elle renonce à un appel qu'elle avait d'abord soutenu, on pourrait dire de la seconde qu'elle renonce à un appel qu'elle avait d'abord intenté. Elle n'est pas moins censée, dans un cas comme dans l'autre, avoir eu, jusqu'au désistement, bonne opinion de son appel. Ainsi l'on ne doit pas traiter différemment les deux positions.

C'est au reste ainsi que l'enseignent MM. PIGEAU, *Comm.* t. 1, p. 694 et t. 2, p. 51; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 712 et BOITARD, t. 3, p. 146. M. TALANDIER, p. 480, pense au contraire que, le désistement étant une reconnaissance du mal fondé de l'appel, il donne lieu à l'amende, comme s'il y avait condamnation expresse, mais il s'appuie sur un passage de M. MERLIN, *Répert.*, v° *Amende*, § 4, n° 7, qui ne peut s'appliquer à cette question, puisqu'il est relatif à l'amende de la requête civile et que d'ailleurs il a été écrit sous l'empire de l'ancienne jurisprudence.]]

[[**1693** bis. *Si l'appelant transige, encourra-t-il l'amende?*

Par une transaction, il doit l'encourir bien moins encore que par un désistement. Le désistement peut bien être quelquefois l'effet de la conviction acquise par l'appelant que son appel est mal fondé. Il n'en est pas ainsi de la transaction qui, contenant un abandon réciproque de la part des deux parties, renferme au contraire une reconnaissance mutuelle et implicite des droits ou du moins d'une partie des droits de chacune d'elles. C'est l'opinion de MM. PIGEAU, *Comm.* t. 2, p. 51; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 713 et TALANDIER, p. 480; et elle a été consacrée par un arrêt de la Cour de Liége du 18 déc. 1835. (*Journ.* de Bruxelles, t. 2, de 1836, p. 150.)]]

1694. *La partie qui ne* SUCCOMBE *pas tout à fait peut-elle obtenir restitution de l'amende?*

C'est notre opinion, fondée sur ce qu'il suffit que l'appelant ait obtenu gain de cause sur quelques chefs, pour qu'il ne subisse pas une peine attachée au défaut de fondement de l'appel. (*V.* MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 438, not. 121; DEMIAU-CROUZILHAC, p. 333 et PIGEAU, t. 1, p. 590.) On peut, d'ailleurs, appuyer cette opinion d'un argument tiré de l'art. 248.

[[C'est aussi, et avec raison, l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 187, n° 3; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 50; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 712; BOITARD, t. 3, p. 146 et TALANDIER, p. 480. Si l'appelant obtient gain de cause sur un seul point, on ne peut pas dire qu'il ait succombé, que son appel ait été mal fondé, téméraire, sans objet; il ne doit donc pas être puni.]]

[[**1694** bis. *Lorsque le tribunal d'appel se déclare incompétent ou que l'acte d'appel est déclaré nul ou l'appel non recevable, y a-t-il lieu à l'amende, comme dans le cas d'un appel mal fondé?*

Lorsque l'appel est rejeté pour cause d'incompétence ou de nullité, M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 50, pense que l'amende n'est pas due, parce que, de ces décisions il ne résulte pas que la partie ait relevé mal à propos appel d'un jugement bien rendu. Il pourra se faire, au contraire, qu'en assignant plus tard devant le tribunal compétent, en renouvelant son appel en forme régulière, il parvienne à la réformation du jugement, ce qui prouverait qu'on aurait eu tort de punir son appel comme téméraire.

Sous l'empire de l'art. 10, tit. 10 de la loi du 24 août 1790, qui disait : *l'appelant dont l'appel sera jugé mal fondé, etc.*, la distinction de M. Pigeau était

admissible : aussi la Cour de cassation avait-elle jugé, le 16 germ. an VII (*J. Av.*, t. 2, p. 566), que lorsque le tribunal d'appel déclare *qu'il n'y a pas lieu de statuer sur l'appel*, pour défaut de justification de l'amende encourue en ne comparaissant pas au bureau de paix, l'appelant ne doit pas être condamné à l'amende pour appel mal fondé.

Mais l'art. 471 du Code proc. civ. s'exprime en termes plus généraux : *l'appelant qui succombera, etc.*; succombe-t-il moins par un rejet que par un démis d'appel? Si, en cas de rejet, l'appel ne peut être considéré comme téméraire au fond, ne l'est-il pas en la forme, soit par la manière dont il a été relevé, soit par les circonstances dans lesquelles on l'a émis?

Aussi la Cour de Limoges, qui avait d'abord consacré le système de M. Pigeau, s'en est-elle de nouveau écartée par ses arrêts des 14 et 19 mai 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 443 et 493), dont M. Talandier, p. 480, approuve la doctrine.

Au reste, M. Pigeau n'étendait pas la sienne à l'appel non recevable pour fait d'acquiescement. Il est vrai, disait-il, que, dans ce cas, les magistrats n'apprécient point le mérite du jugement attaqué; mais le condamné l'a jugé lui-même en acquiesçant.

Concluons qu'il faut laisser de côté toutes ces distinctions et appliquer l'amende de fol appel toutes les fois que l'appel ne réussit pas, à moins qu'il y ait eu désistement. (V. *suprà*, *Quest.* 1693.)

La jurisprudence et les auteurs sont unanimes sur ce point; la question n'a d'ailleurs jamais fait de difficulté.

On peut voir notamment M. Pigeau, *proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XII, n° 6, 2°, qui professait alors une opinion contraire à celle qu'il a plus tard émise dans son *Commentaire.*]]

[[**1694** ter. *L'amende doit-elle être fixée par les dispositions du Code de procédure, lorsque, l'appel étant antérieur à sa promulgation, l'arrêt y est, au contraire, postérieur ?*

L'amende de fol appel, d'abord portée à 75 fr., fut réduite, par la loi du 24 août 1790, à 9 fr., pour les appels des sentences des juges de paix, et à 60 fr., pour les appels des jugements de première instance. Le Code a réduit les premières à 5 fr., et les autres à 10 fr.; de là la question posée.

La Cour de Rouen l'a résolue pour l'affirmative, le 6 janv. 1807 (*J. Av.*, t. 2, p. 589, 1re esp.), et la Cour de cassation pour la négative, le 11 avril 1809. (*Ibid.*, 2e esp.)

Nous préférons la solution de la Cour de Rouen, avec les auteurs du *Praticien français*, t. 3, p. 209. En effet, jusqu'à l'arrêt confirmatif, le mérite de l'appel est incertain ; ce n'est qu'au moment de l'arrêt que la peine est encourue (1). Ne sait-on pas d'ailleurs que, lorsqu'il y a doute sur l'application et le choix entre deux dispositions ou deux législations pénales, on doit toujours se décider pour la plus indulgente ?]]

[[**1694** quater. *Si le tribunal d'appel omet de condamner à l'amende l'appelant qui succombe, qu'arrive-t-il ?*

Par cette omission, le juge d'appel commet un excès de pouvoir, et une violation de la loi, et son arrêt doit être cassé, comme l'a jugé la Cour de cass., le 9 mess. an V (*J. Av.*, t. 2, p. 565). Mais il ne peut l'être que dans l'intérêt

---

(1) [Dans notre *Théorie du Code pénal*, t. 1er, p. 257 et suiv., M. Hélie et moi nous avons pensé que l'amende est une peine.]

du trésor, et jamais la fausse application de cette disposition pénale ne peut devenir une cause de cassation, au fond, ni en faveur de la partie à qui il a été fait mal à propos remise de l'amende, ni en faveur de la partie contre laquelle l'amende a été mal à propos prononcée, ni en faveur de la partie qui prétend que son adversaire eût dû être condamné à l'amende; Cass. 8 fruct. an VIII, 24 vend. an XIII et 6 juin 1811 (*J. Av.*, t. 2, p. 569).

Ainsi la régie étant seule intéressée, dans le chef du jugement relatif à l'amende, nous pensons, et c'est le résultat de la jurisprudence de la Cour suprême, que si l'amende n'est pas prononcée quand elle doit l'être, la régie a seule droit de se plaindre, et que si l'amende a été illégalement prononcée, c'est contre la régie seulement qu'on peut demander la cassation du jugement.]]

[[**1694** quinquies. *N'y a-t-il pas une autre condamnation encourue par l'appelant qui succombe?*

Oui, c'est la condamnation aux dépens; car les art. 130 et suiv., concernent les tribunaux d'appel, comme les tribunaux de première instance. Il est sensible d'ailleurs que cette condamnation, lorsque le jugement est réformé, comprend, en faveur de l'appelant, les dépens tant de 1re instance que d'appel.

Par application des articles précités, ont été rendus les arrêts suivants, et une foule d'autres dont on trouvera l'indication au mot *Dépens* de notre *Dictionnaire général.*

1° L'intimé qui succombe dans une fin de non-recevoir doit en payer les dépens, en déduction de ceux auxquels l'appelant est condamné; Rennes, 30 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 3, p. 447).

2° Lorsqu'une partie condamnée à une portion des dépens a frappé d'un appel général et indéfini le jugement qui la condamne, sans cependant faire une mention particulière du chef qui met une quotité de dépens à sa charge, et lorsque tant l'intimé que l'appelant ont conclu respectivement à la condamnation aux dépens, l'arrêt qui intervient ne viole pas la chose jugée en condamnant l'appelant à tous les dépens; Cass., 1er juill. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 31).

3° Le défendeur qui succombe en appel peut être condamné à tous les dépens, même envers une des parties avec laquelle il a cessé d'être en contestation, si elle a conclu aux dépens contre la partie qui succombera et si ces conclusions n'ont point été contestées; Cass. 13 nov. 1833 (DEVILL., 1834.1.23 D. 34.1.16).

4° La partie qui, en appel, a perdu sur un point et gagné sur l'autre, par suite d'un acquiescement de la partie adverse, peut néanmoins être condamnée à tous les dépens de première instance et d'appel; Cass., 1er déc. 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 554).]]

ART. 472. Si le jugement est confirmé, l'exécution appartiendra au tribunal dont est appel; si le jugement est infirmé, l'exécution, entre les mêmes parties, appartiendra à la Cour royale qui aura prononcé, ou à un autre tribunal qu'elle aura indiqué par le même arrêt, sauf les cas de la demande en nullité d'emprisonnement, en expropriation forcée, et autres dans lesquels la loi attribue juridiction.

Notre dict. gén. de proc, v° Tribunaux, nos 276, 277, 277 *bis*, 279 à 285, 287, 288 à 302, 304 à 315 —Dévill., v° *Exécution*, nos 10 à 35. — A. Dalloz, v° *Appel civil*, n° 539, et v° *Exécution*, nos 172 à 211.—Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 1er, ch. 1er, art. 225, *Q.* 192, t. 3, p. 279.— Locré, t. 22, p. 61, n° 7; p. 86, n° 14, p. 124, n° 23, et p. 157, n° 21.

QUESTIONS TRAITÉES : Quand la Cour confirme un jugement émané d'un tribunal de commerce, doit-elle retenir l'exécution, ou renvoyer devant un tribunal civil? *Quid* du jugement d'un tribunal de paix confirmé par un tribunal d'arrondissement? *Q.* 1695. — Lorsque le jugement d'un tribunal de commerce est infirmé, est-ce la Cour qui connaît de l'exécution de son arrêt? *Q.* 1696.—La seconde disposition de l'art. 472 doit elle être appliquée, même lorsque le jugement infirmé n'est pas définitif? *Q.* 1696 *bis*.—Comment faut-il entendre la disposition de l'art. 472, *entre les mêmes parties*? *Q.* 1696 *ter*.—L'incompétence du tribunal de première instance, pour connaître de l'exécution de l'arrêt infirmatif, peut-elle être opposée par toutes parties? Peut-elle être couverte? *Q.* 1696 *quater*. —Si les juges d'appel confirment en certains chefs et infirment en d'autres, à quel tribunal appartiendra l'exécution? *Q.* 1697.—Si, en confirmant le jugement dans tout son contenu, la Cour a prononcé sur des demandes nouvelles autorisées par l'art. 464, à qui appartiendra l'exécution en ce qui concerne ces dernières condamnations? *Q.* 1697 *bis*. — Mais des juges d'appel peuvent-ils, dans les cas où ils infirment en entier le jugement de première instance, indiquer, pour l'exécution, le tribunal qui l'aurait rendu? *Q.* 1698.—Quel est, en général, le genre d'exécution dont parle l'art. 472, et qu'il attribue à la Cour, en cas d'infirmation? *Q.* 1698 *bis*.—Si le jugement n'est infirmé que pour vice de forme, et qu'au fond l'arrêt statue comme le jugement, à qui appartiendra l'exécution? *Q.* 1698 *ter*.—Une Cour qui, sur l'appel d'un jugement statuant au fond, ordonne un avant faire droit, doit-elle retenir ou renvoyer l'exécution de cet interlocutoire? *Q.* 1698 *quater*.—Une Cour d'appel peut-elle prononcer sur la nullité d'un acte extrajudiciaire dont l'effet est d'entraver l'exécution d'un arrêt INFIRMATIF d'un jugement de première instance, sans que cette nullité ait été demandée par action principale devant un tribunal de première instance? *Q.* 1699 — Quels sont les cas où la loi attribue juridiction? *Q.* 1699 *bis*.—Une Cour qui, sur une demande en revendication de biens, a statué, par arrêt infirmatif, sur les qualités des parties et sur leurs droits respectifs à la chose, peut-elle connaître de la demande en partage des biens qui ont fait l'objet du litige? *Q.* 1700] (1)

CCCXCII. La procédure pour l'exécution des jugements, après que, sur l'appel, ils ont été confirmés, exigeait des règles plus précises que celles qui étaient suivies avant la publication du Code de procédure. Dans une partie de la France, l'exécution restait au tribunal qui avait prononcé sur l'appel; dans d'autres, le renvoi pour l'exécution se faisait aux premiers juges; dans d'autres enfin, il dépendait de la volonté des juges d'appel de renvoyer ou de retenir.

L'art. 472 établit à cet égard un mode uniforme.

Si le jugement est confirmé, il n'y a pas de raison pour que la circonstance d'un appel rejeté dépouille le tribunal de première instance du droit qu'il aurait

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Les difficultés qui s'élèvent sur le remboursement des frais payés en vertu d'un jugement infirmé, et, en général, sur l'exécution d'un arrêt qui a ordonné le paiement des frais dus à un avoué postulant près la Cour, sont de la compétence de la Cour; Florence, 8 avril 1812 (*J. Av.*, t. 5, p. 309); Toulouse, 16 mars 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 208).

2° La transaction judiciaire n'est pas un jugement, en ce sens que l'exécution en appartienne aux juges qui l'ont homologuée; Bruxelles, 19 avril 1816 (*Journ.* de Brux., t. 1, de 1816, p. 258).

3° Lorsque des arbitres forcés procèdent en vertu d'un arrêt d'une Cour, cette Cour est compétente pour statuer sur tout ce qui est relatif à cette mission et au pouvoir des arbitres; Paris, 22 mai 1813 (*J. Av.*, t. 4, p. 595).

4° En matière de revendication, lorsqu'une expertise est ordonnée, et que le jugement a été infirmé sur l'appel, parce que les premiers juges n'ont nommé qu'un expert au lieu de trois, si la cause est renvoyée à un autre tribunal, comme n'étant point en état de recevoir la décision définitive, ce n'est point à la Cour, mais au nouveau tribunal saisi de la contestation qu'appartient le droit de la nomination des trois experts; Orléans, 29 août 1822 (*J. Av.*, t. 22, p. 138).

5° Le juge d'appel, qui déclare l'appelant démis de son appel, explique suffisamment que l'appel est rejeté, et que le jugement de première instance doit sortir son plein et entier effet; Cass., 22 février 1837 (DEVILL., 1837.1.243. *J. Av.*, t. 53, p. 569).

6° Les juges d'appel, en accueillant une demande originaire rejetée par les premiers juges, prononcent par cela même virtuellement l'infirmation du jugement de première instance. Il n'est pas nécessaire que l'arrêt porte les expressions d'usage, ***met l'appellation et ce dont est appel au néant***; Cass., 18 juill. 1820 (*S.*, t. 21, 1re part., p. 97).

7° Les juges d'appel peuvent, en cas d'infirmation et pour contraindre la partie condamnée à l'exécution d'un premier arrêt, la condamner, par un second arrêt, à des dommages-intérêts; Cass., 27 mai 1835 (DEVILL., 1836.1.35; *J. Av.*, t. 49, p. 555).]

eu, sans cet appel, d'exécuter son jugement : *ce droit doit donc lui revenir aussi entier qu'il l'eût été s'il n'y avait pas eu d'appel.* (*Rapport au Corps Lég.*) Tel est aussi l'intérêt des parties, dont le domicile et les biens sont presque toujours plus voisins du lieu où siége ce tribunal.

Si le jugement est confirmé, la loi s'en rapporte à la sagesse des juges d'appel; ils peuvent retenir l'exécution ou indiquer, dans la crainte que les premiers juges, influencés par leur décision infirmée, n'apportent quelque prévention dans les difficultés que présenterait l'exécution du jugement d'appel, un autre tribunal, qui doit être nécessairement celui dans lequel il serait plus facile et moins dispendieux d'exercer les poursuites.

Mais si, dans le cours de ces poursuites, il y a des demandes en nullité d'emprisonnement ou en expropriation forcée, la loi veut que, dans ces cas et dans les autres pour lesquels il y a une juridiction déterminée soit par le Code de procédure, soit par le Code civil, soit par une loi spéciale, l'on se conforme à leurs dispositions. (*Exposé des motifs.*)

1695. *Quand la Cour confirme un jugement émané d'un tribunal de commerce, doit-elle retenir l'exécution, ou renvoyer devant un tribunal civil?* [[Quid *du jugement d'un tribunal de paix confirmé par un tribunal d'arrondissement?*]]

Les tribunaux de commerce ne connaissent point de l'exécution de leurs jugements (*Voy.* art. 442); ainsi, quoique l'art. 472 déclare qu'elle appartient au tribunal dont est appel, la Cour ne peut renvoyer devant eux : d'où il semblerait résulter qu'elle doit être attribuée au tribunal civil dans le ressort duquel se trouve le tribunal de commerce dont le jugement est confirmé.

Mais si l'on fait attention que l'art. 472, comme le dit l'orateur du Tribunat, ne renvoie l'exécution au premier juge que par respect pour le droit qu'il aurait eu, sans l'appel, d'exécuter son jugement; que ce droit n'appartient point au tribunal de commerce, et que, d'un autre côté, il est de l'intérêt des parties d'avoir pour juge de l'exécution celui qui connaît le fond de l'affaire, on sera sans doute porté à décider que la Cour doit, en cette circonstance particulière, retenir l'exécution du jugement qu'elle confirme. Telle est notre opinion sur cette question, susceptible de controverse, et qu'il serait d'autant plus désirable de voir décider par arrêt, qu'à notre connaissance elle n'a été traitée par aucun auteur.

[[L'art. 472 n'a voulu attribuer au tribunal dont est appel l'exécution du jugement confirmé, que parce qu'il regarde dans ce cas l'appel comme non avenu : il suit de là qu'il s'agit, dans sa disposition, de l'exécution qui aurait naturellement appartenu au tribunal qui a rendu le jugement, s'il n'y avait pas eu d'appel. En d'autres termes, il veut que, l'appel n'ayant pas réussi, le tribunal soit de nouveau saisi de la cause, mais saisi de la même manière et dans les mêmes limites qu'il l'avait d'abord été. Il n'a pas voulu étendre sa juridiction, mais seulement lui en rendre l'exercice, momentanément paralysé par l'effet de l'appel.

Ainsi, s'agit-il d'un jugement interlocutoire, dont l'exécution ne soit que la poursuite de l'instance, le tribunal de commerce, le juge de paix pourront, devront même en connaître; car à eux appartient de s'éclairer, de se procurer les renseignements nécessaires pour terminer la contestation? Il en sera de même dans le cas d'un jugement définitif, qu'il s'agirait simplement d'interpréter. Mais si des difficultés naissent sur l'exécution de condamnations par voie de saisie, ni le tribunal de commerce, ni le juge de paix ne seront compétents pour les juger; il ne faudra pas prendre à la lettre les expressions de l'art. 472; et, au lieu d'y lire : *l'exécution appartiendra au tribunal dont est appel*,

nous devrons l'interpréter de la sorte : *l'exécution appartiendra au tribunal qui en aurait connu s'il n'y avait pas eu d'appel.* Or, ni les tribunaux de commerce, ni les juges de paix ne connaissent d'une semblable exécution.

A qui donc la connaissance en sera-t-elle dévolue? En cas de confirmation d'un jugement du tribunal de commerce, ce ne sera point à la Cour royale ni au tribunal civil dans le ressort duquel l'autre tribunal est situé; ce sera plutôt, aux termes de l'art. 553, Cod. proc. civ., au tribunal d'arrondissement du lieu de l'exécution. Tel est l'avis de MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XIII, n° 1, et BOITARD, t. 3, p. 149. — M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 188, n° 4, attribue la connaissance de l'exécution au tribunal d'arrondissement, dans le ressort duquel est situé le tribunal de commerce, opinion qui ne nous paraît pas soutenable en présence de l'art. 553. Quant à M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 714, sans se prononcer sur cette dernière partie de la question, il se contente de faire observer que le tribunal de commerce n'est pas lui-même compétent.]]

1696. *Lorsque le jugement d'un tribunal de commerce est infirmé, est-ce la Cour qui connaît de l'exécution de son arrêt?*

On peut dire, pour l'affirmative, que la disposition de l'art. 472 prononce d'une manière générale, et qu'il suffit, conséquemment, que le jugement déféré à la Cour soit infirmé, pour que l'exécution de son arrêt lui appartienne. Néanmoins, M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 317, fait observer que l'art. 472 prive les premiers juges du droit de connaître de l'exécution de l'arrêt qui a réformé leur décision, dans la crainte qu'ils ne favorisent la partie à laquelle ils avaient donné gain de cause. Or, dit-il, ce motif n'existe point, par rapport aux jugements des tribunaux de commerce, dont l'exécution appartient aux tribunaux ordinaires (*V.* art. 442 et 553) : donc, il n'y a pas lieu d'appliquer à ces jugements la décision de l'art. 472. Une Cour contreviendrait même à cet article, en conservant l'exécution de son arrêt puisqu'il excepte du principe général qu'il établit, les cas dans lesquels la loi *attribue juridiction;* or, l'art. 553 attribue juridiction aux tribunaux ordinaires pour l'exécution des jugements des tribunaux de commerce : donc, les Cours d'appel ne peuvent les priver de cette attribution.

Nous ne croyons pas que cette opinion doive être admise : elle tend à créer une exception que la loi n'établit point; et, s'il est vrai qu'elle donne aux Cours le droit de connaître de l'exécution de leurs arrêts *infirmatifs* des jugements des premiers juges, dans la crainte que ceux-ci n'y apportent de la partialité, il est également certain que ce droit dérive de la nature des choses, indépendamment de cette considération. En effet, les juges d'appel, après avoir infirmé la décision de première instance, statuent par jugement nouveau : il est donc naturel qu'ils connaissent de l'exécution de leur arrêt, par la raison surtout qu'eux seuls pouvant le mieux en connaître l'esprit, l'expliquer au besoin, y sont plus aptes que tous autres. L'objection tirée de ce que la loi attribue juridiction aux tribunaux de première instance, pour connaître de l'exécution des jugements de ceux de commerce, n'est pas sérieuse; car il ne s'agit point, dans notre espèce, de l'exécution d'un jugement émané d'un tel tribunal, mais de l'exécution d'un arrêt qui a fait un jugement nouveau.

[[Cette solution nous paraît parfaitement justifiée; M. BOITARD, t. 3, p. 150, la partage implicitement, et la Cour de Lyon l'a consacrée, en décidant, le 5 déc. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 250), que c'est à la Cour qui, après avoir infirmé un jugement commercial, a renvoyé les parties devant des arbitres forcés, à nommer à défaut des parties un tiers arbitre pour vider le partage.]]

[[**1696** bis. *La seconde disposition de l'art. 472 doit-elle être appliquée, même lorsque le jugement infirmé n'est pas définitif?*

Non ; car cet article n'a pas d'autre but que de soustraire l'exécution, l'interprétation de l'arrêt à l'influence de juges qui auraient déjà manifesté, sur le fond de l'affaire, une opinion opposée à celle qui a souverainement triomphé. Or, si le jugement infirmé n'a statué que sur un incident, cet inconvénient n'est pas à craindre dans l'espèce. Ainsi, en infirmant une décision qui avait accordé un sursis, accordé ou refusé une prorogation d'enquête; etc., les Cours d'appel peuvent renvoyer la connaissance du fond au même juge. C'est la doctrine enseignée, avec raison, par M. TALANDIER, p. 471, et sanctionnée par les arrêts des Cours de Bourges, le 19 janv. 1823 (*J. Av.*, t. 22, p. 139); d'Amiens, 20 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 37, p. 52), et de la Cour de cassation, 24 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 390), et 12 déc. 1838 (DEVILL. vol. 1829.1.294.)

Les juges d'appel pourraient néanmoins se dispenser de renvoyer le fond aux premiers juges, non en le renvoyant à un autre tribunal, mais en en retenant eux-mêmes la connaissance par l'évocation. Ce serait alors une application de l'art. 473 et non de l'art. 472.]]

[[**1696** ter. *Comment faut-il entendre la disposition de l'art. 472*, ENTRE LES MÊMES PARTIES?

Si l'exécution à laquelle on veut parvenir intéresse un tiers qui n'a point été partie dans l'arrêt, auquel l'arrêt est complétement étranger; par exemple, si l'objet dont l'arrêt a ordonné la remise se trouve entre les mains d'un tiers qui se refuse à le livrer, le jugement de la contestation qu'il soulèvera à cet égard sera dévolu à ses juges naturels. Car on ne peut, en le rendant justiciable de la Cour, le priver du premier degré de juridiction, ni, en le traduisant devant le tribunal indiqué par la Cour pour l'exécution, lui donner des juges qui ne sont pas les siens. Cette interprétation naturelle de l'article a obtenu l'assentiment de MM. PIGEAU, *proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XIII, n° 2; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 188, n° 4; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 715, et BOITARD, t. 3, p. 151. Aussi la Cour de Bordeaux a-t-elle jugé, le 17 juill. 1827 (*J.* de cette Cour, t. 2, p. 355) que l'opposition formée par un tiers au commandement adressé pour ramener à exécution un arrêt de la Cour royale, doit être portée en référé au tribunal de première instance. Mais M. TALANDIER, p. 471 pense, avec raison, que la restriction qui dérive de ces mots *entre les mêmes parties* ne peut pas être invoquée par les tiers, qui, suivant l'art. 548, auraient été nommément chargés par l'arrêt intervenu de faire ou de donner quelque chose. L'arrêt, en effet, leur est censé commun, et est exécutoire contre eux, comme s'ils y avaient été parties. Ainsi, les difficultés qu'ils soulèvent sur l'exécution sont de la compétence de la Cour ou du tribunal par elle désigné.]]

[[**1696** quater. *L'incompétence du tribunal de première instance, pour connaître de l'exécution de l'arrêt infirmatif, peut-elle être opposée par toutes parties? Peut-elle être couverte?*

Le motif que tous les auteurs et le législateur lui-même ont donné de l'art. 472 indique suffisamment, suivant nous, que sa disposition n'est pas d'ordre public, mais qu'elle a été seulement introduite dans l'intérêt de celui qui a obtenu l'arrêt infirmatif. Son adversaire ne peut pas en effet redouter que le tribunal de première instance, en exécutant un arrêt infirmatif de son jugement, use de partialité à son préjudice puisqu'il en avait d'abord été favorisé.

D'où nous concluons que, lorsque la contestation, relative à l'exécution, est portée devant le tribunal par la partie qui a obtenu l'arrêt, la partie adverse ne peut ni s'en plaindre ni demander son renvoi devant la Cour; et que si, au contraire, elle l'est par la partie qui avait réussi en première instance, mais qui a été condamnée en appel, l'autre partie peut renoncer à invoquer l'incompétence, et est censée réellement le faire lorsqu'elle procède volontairement devant le tribunal.

En deux mots, cette exception n'est pas d'ordre public; elle peut être couverte et ne doit pas être suppléée d'office. Ainsi l'a jugé un arrêt de la Cour de Rennes, du 15 avril 1816, que M. Carré citait à sa note *Jurisprudence.*]]

1697. *Si les juges d'appel confirment en certains chefs, et infirment en d'autres, à quel tribunal appartiendra l'exécution?*

L'exécution d'un jugement est indivisible, et, conséquemment, elle ne peut appartenir qu'à un seul tribunal. Mais il y a un motif de préférence en faveur de celui qui a rendu le jugement sur lequel les juges d'appel ont statué, et ce motif dérive de ce que le tribunal a déjà de plein droit l'exécution pour la partie confirmée, et que d'ailleurs ce n'est que par exception que l'art. 472 donne au juge d'appel l'exécution de la partie infirmée.

Au reste, on pourrait être fondé à penser, comme les auteurs du *Praticien,* tom. 3, p. 215, que la Cour d'appel ne serait pas absolument incompétente, et que, par la même raison que l'exécution lui appartient pour la partie réformée, elle peut aussi connaître elle-même de l'exécution, ou user du droit de renvoi à tel tribunal qu'elle indiquerait (1).

[[Comme on le voit, l'opinion de M. Carré ne paraît pas fixée sur cette question, qui a reçu en effet bien des solutions diverses.

Les uns pensent que l'exécution appartient en entier au tribunal dont le jugement n'a été qu'en partie confirmé. Ainsi l'ont jugé des arrêts des Cours de Turin, 17 mars 1810, et de Nîmes, 21 déc. 1816 (*J. P.*, à sa date).

D'autres décident que l'exécution appartient en entier à la Cour; ce sont les arrêts des Cours de Rennes, 7 oct. 1815 (*J. Av.*, t. 22, p. 97), cité *infrà* à la note; de Bourges, 26 avril 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 309); de Bruxelles, 28 juin 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 28); de Bordeaux 15 avril 1829 (*S.* 29.2.236), et de Colmar, 16 juin 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 225).

Une troisième opinion attribue au tribunal dont est appel l'exécution des chefs confirmés, à la Cour ou au tribunal qu'elle aura désigné, celle des chefs infirmés; enfin une quatrième pense que la loi s'en remet sur ce point à la sagesse des magistrats qui retiendront l'exécution ou s'en démettront selon les circonstances.

Ces deux dernières opinions, réunies en une seule au moyen d'une conciliation bien aisée, nous semblent devoir fournir la véritable solution de la difficulté.

La maxime, *tot capita tot sententiæ*, dont personne ne conteste la justesse, nous semble répondre suffisamment à cette considération, que l'exécution d'un jugement est indivisible. Comment le serait-elle, lorsque le jugement lui-même peut être divisé en autant de jugements qu'il y a de chefs distincts dans son dispositif? Rien n'empêche donc, en principe, qu'une partie du jugement

(1) Cette opinion a été consacrée par un arrêt de la Cour de Rennes, du 7 octobre 1815 (*J. Av.*, t. 22, p. 97), en ce qu'il déclare que, l'art. 472 n'ayant pas prévu le cas où la Cour infirme et confirme tout à la fois le même jugement, sous le rapport de ses diverses dispositions, rien n'empêche, et l'intérêt des parties le commande souvent, que la Cour retienne l'exécution de son arrêt, lorsque surtout il y a connexité entre la disposition confirmée et la disposition infirmée.

soit exécutée par le tribunal, l'autre par la Cour. Nous ne disconvenons pas néanmoins qu'il est des cas où les divers chefs d'un jugement pourront avoir entre eux une telle connexité que l'exécution des uns réagira sur l'exécution des autres, et qu'il sera utile alors qu'il y ait unité, homogénéité dans les mesures d'exécution.

Si donc les chefs sont parfaitement distincts et séparés, le tribunal qui a rendu le jugement connaîtra de l'exécution de ceux qui ont été confirmés, et ce sera une véritable application du § 1er de l'art. 472; Toulouse, 21 août 1809 (*J. Av.*, t. 22, p. 47); Amiens, 15 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 194); Limoges, 17 fév. 1823 (Talandier, p. 477); Rennes, 1er juill. 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 238). Mais il ne connaîtra point de l'exécution des chefs infirmés; car il ne s'agit plus alors de son jugement, mais de l'arrêt de la Cour, qui le fera exécuter, soit par elle-même, soit par un autre tribunal qu'elle désignera, et ce sera l'application exacte du § 2 du même article. C'est en vertu de ce système que la Cour de cassation a jugé, le 22 mai 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 189), que, lorsqu'un arrêt est cassé sur un chef et maintenu sur un autre, et que l'exécution de chaque chef a été poursuivie devant les Cours qui devaient en connaître, s'il s'élève quelques contestations sur les dépens, elles doivent être portées devant les Cours qui ont respectivement connu des chefs qui y ont donné lieu. A plus forte raison faudra-t-il décider, avec la Cour de Pau, 14 mai 1830 (*D.* 1831.2.83), que l'exécution des chefs non attaqués par l'appel, appartient au tribunal qui a rendu le jugement, encore même que le jugement ait été infirmé sur d'autres chefs.

Cette distinction, que nous croyons être l'interprétation fidèle de la loi elle-même, est adoptée par MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 54; Favard de Langlade, t. 1, p. 188, n° 4, et Talandier, p. 474, et sanctionnée, dans ses deux branches, par arrêt de la Cour de Paris du 18 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 15.)

Mais est-elle applicable au cas où les divers chefs confirmés et infirmés sont pour ainsi dire, connexes? Non : puisqu'alors l'exécution ne doit pas en être divisée. A qui donc l'attribuera-t-on en entier? A la Cour, ou au tribunal? C'est ici que nous dirons, avec MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 54; Thomine Desmazures, t. 1, p. 715 et 716, et Talandier, p. 476, que le législateur s'en rapporte à la sagesse des magistrats pour retenir ou renvoyer la connaissance de l'exécution, selon que les chefs infirmés seront ou principaux ou accessoires, ou bien en ayant égard encore à d'autres circonstances.

C'est en usant de ce pouvoir discrétionnaire que la Cour de Limoges a jugé, le 27 juill. 1811, que, lorsqu'un arrêt confirme la plupart des dispositions d'un jugement, et n'y apporte d'autre modification que de restreindre une condamnation, par exemple, de réduire à un paiement de cinq années d'arrérages une condamnation à un paiement de trente années, c'est aux juges du premier ressort qu'il convient de soumettre les difficultés relatives à l'exécution de ce jugement. Elle a encore décidé, le 30 nov. 1822, qu'il en doit être de même quand un arrêt, confirmatif d'un jugement qui condamnait par corps au paiement d'une somme, a simplement déclaré que la somme ne serait pas payable par corps.

V., *suprà*, nos observations sur la *Quest.* 1695.]]

[[**1697** bis. *Si, en confirmant le jugement dans tout son contenu, la Cour a prononcé sur des demandes nouvelles autorisées par l'art. 464, à qui appartiendra l'exécution en ce qui concerne ces dernières condamnations ?*

MM. Pigeau, proc. civ., liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XIII, n° 1, et *Comm.*, t. 2, p. 52, et Talandier, p. 466 et 467, décident que l'exécution appartient, pour le tout, au tribunal dont le jugement est confirmé. Ce

tribunal n'a en effet aucun motif, disent ces auteurs, pour apporter de la partialité ou de la mauvaise volonté, dans l'exécution de dispositions qui, à la vérité, ne sont pas de lui, mais aussi ne sont pas contraires à ce qu'il a statué lui-même.

Nous pensons que ce cas ne peut pas être régi par l'art. 472, puisqu'il n'y a ni confirmation ni infirmation. Si nous suivions le principe du droit naturel, qui attribue à chaque juge l'exécution de ses propres jugements, nous diviserions ici la compétence, en sorte que le tribunal ne fût chargé que des chefs qui faisaient partie de son jugement, et la Cour des chefs additionnels. Cependant la connexité qui existera toujours entre les uns et les autres, connexité que l'esprit de l'art. 464 rend nécessaire, nous porte à faire fléchir le principe, et à confier, comme les auteurs précités, l'exécution totale au tribunal de première instance.

Cependant, il a été décidé qu'en accordant des dommages-intérêts pour faits postérieurs au jugement, la Cour peut s'en réserver la liquidation et la faire par arrêt subséquent. Ainsi l'enseignent MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 52, et TALANDIER, p. 467 ; et l'ont jugé, la Cour de cass., le 14 niv. an IX (*J. Av.*, t. 10, p. 628), et celle de Rouen, le 26 janv. 1814 (*S.* 14.2.422). (V. *suprà*, notre *Quest.* 1697 et *infrà*, notre *Quest.* 1698 *bis*).]]

1698. *Mais les juges d'appel peuvent-ils, dans les cas où ils infirment en entier le jugement de première instance, indiquer, pour l'exécution, le tribunal qui l'avait rendu?*

M. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, ch. 1er, sect. 3, art. XIII, n° 2, convient que les termes de l'art. 472 sont pour la négative. Cet article porte : « Si le jugement est confirmé, *l'exécution appartiendra au tribunal dont est appel;* s'il est infirmé, elle appartiendra à la Cour d'appel ou *à un autre tribunal;* » ce qui semble dire que, si on renvoie à un autre tribunal, ce sera à *un autre* tribunal que celui dont est appel. Le même auteur insiste néanmoins pour démontrer que, sous ces mots, *un autre tribunal*, est compris celui *dont est appel,* auquel il estime que la Cour peut renvoyer, si elle n'a pas lieu de craindre de prévention de sa part.

Nous nous en tenons aux termes de l'article, et nous croyons, en conséquence, qu'une Cour d'appel ne peut jamais accorder l'exécution de son arrêt au tribunal dont elle a infirmé le jugement. Nous nous fondons, premièrement, sur ce que l'on n'a pas eu d'égard, dans la rédaction de l'art. 472, à la proposition que faisait la Cour de Rennes d'énoncer que l'exécution pourrait être dévolue *même au tribunal qui aurait rendu le jugement infirmé;* secondement, sur ce que le tribun Albisson, dans son rapport au Corps législatif (LOCRÉ, t. 22, p. 157, n° 21), dit expressément que les Cours d'appel pourront renvoyer l'exécution *à un tribunal autre que celui qui avait rendu le jugement réformé.*

[[Nous croyons aussi qu'il est dans l'esprit de la loi que les juges qui ont rendu le jugement infirmé ne soient jamais chargés de connaître de l'exécution de l'arrêt ; et, par conséquent, ces mots : *un autre tribunal*, nous semblent devoir désigner en général un tribunal autre que celui dont est appel. C'est aussi l'avis de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 188, n° 4. Mais faut-il absolument que ce soit le tribunal d'un autre siége, et ne suffirait-il pas que ce fût une autre section du même tribunal? M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 716, se prononce pour ce tempérament qui ne nous paraît pas contraire à l'esprit de la loi : qu'exige-t-elle, en effet, autre chose, si ce n'est que les mêmes magistrats qui avaient rendu le premier jugement ne soient pas appelés, lorsqu'il a été infirmé, à connaître de nouveau de la même affaire? Ce but peut être atteint, quoique

la connaissance de l'affaire ne soit pas transférée à un autre siége. On peut opposer, il est vrai, un arrêt de la Cour de cassation, rendu avant le Code de procédure, le 13 fruct. an VIII (*J. Av.*, t. 4, p. 513), qui a décidé qu'une Cour ne peut, en renvoyant une affaire devant le tribunal dont elle a infirmé le jugement, ordonner qu'elle sera jugée par d'autres juges que ceux qui ont concouru au jugement annulé. Mais cet arrêt, dont le motif est que les réglements de juges appartiennent à la Cour de cassation, et non aux Cours d'appel, n'a plus d'application depuis que l'art. 472, Code proc. civ., a précisément attribué à ce sdernières les règlements de juges dans les cas qu'il spécifie.

Au reste, la Cour de cassation a elle-même sanctionné l'opinion de M. Thomine Desmazures, que néanmoins M. Devilleneuve trouve contestable (1839.294), par ses arrêts des 23 juin 1836 (DEVILL. 1836.1.957), et 12 déc. 1838 (vol. 1839. 1.294).

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 53, se demande si la Cour, après avoir infirmé, pourrait renvoyer l'exécution de son arrêt à un tribunal qui ne dépendrait pas de son ressort. Oui, répond-il, si l'exécution consiste dans une opération à faire pour instruire le procès, pour se procurer des éclaircissements, et cela est justifié par la disposition de l'art. 1035, qui autorise les tribunaux d'arrondissement eux-mêmes à donner de semblables commissions rogatoires. Mais s'il s'agit de rendre jugement, soit sur le fond, soit même sur un incident, la Cour ne peut attribuer ce pouvoir qu'à l'un des tribunaux sur lesquels elle a juridiction, et auxquels seuls elle peut déléguer une partie de sa propre autorité.]]

[[**1698** bis. *Quel est, en général, le genre d'exécution dont parle l'art. 472, et qu'il attribue, en cas d'infirmation, soit à la Cour, soit au tribunal qu'elle désigne?*

Le texte de l'art. 472 ne donne point de lumière sur cette question, que M. Carré a seulement effleurée dans la note de la *Quest.* 1700.

La discussion de l'article, dans le sein du conseil d'Etat, n'est pas plus satisfaisante. Il paraît même qu'on ne s'y est pas bien compris sur la véritable portée du texte qu'on examinait.

Plusieurs membres du conseil, effrayés, ce semble, de la grande extension de pouvoir que cet article paraissait attribuer aux tribunaux d'appel, réclamaient une disposition particulière pour régler la faculté d'évocation, et ce fut l'art. 473.

Ils voulurent, de plus, que la connaissance de l'exécution, en cas d'infirmation du jugement, ne fût attribuée au tribunal d'appel que sous certaines restrictions. Et ces restrictions furent déterminées *exempli gratiâ* : « *Sauf les cas de la demande en nullité d'emprisonnement, en expropriation forcée, et autres dans lesquels la loi attribue juridiction.* »

C'était supposer, d'un côté, que l'exécution dont parle l'art. 472, est l'exécution par voie de contrainte, l'exécution à laquelle se livrent les parties pour obtenir l'effet d'un jugement qui est sorti complet de la bouche du juge; et, d'un autre côté pourtant, c'était exclure de la règle générale toutes les voies d'exécution quelconque : car il n'en est pas une, la saisie-arrêt, la saisie-exécution, la saisie-brandon, etc., à l'égard de laquelle il n'y ait, dans la loi, attribution de juridiction, soit par les articles spéciaux qui traitent de la matière, soit par les dispositions générales du droit. En un mot, on ne peut citer une action, une instance, soit principale, soit accessoire, soit introductive, soit incidente, qui n'ait sa juridiction bien déterminée. Exclure de la règle de l'art. 472 les matières à l'égard desquelles il y a attribution de juridiction, c'est tout exclure d'un trait.

Cette observation nous semble suffisante pour démontrer que ce n'est pas de l'exécution par voie de contrainte qu'entendaient parler les auteurs de l'ar-

ticle, tel qu'il existait avant l'addition de la disposition finale; et comme il s'agit, ainsi que nous allons l'expliquer, d'un principe de droit reposant sur la nature des choses, et d'une disposition arbitraire du législateur, l'erreur, la confusion intervenues dans la discussion au conseil d'État, et qui se reflètent dans la modification de rédaction, ne peuvent néanmoins changer le véritable sens, le sens primitif de la loi.

On ne concevra d'ailleurs jamais qu'une demande en validité de saisie-arrêt, pratiquée en vertu d'un arrêt infirmatif, qu'une demande en nullité de saisie-exécution, qui a le même fondement, doive, ou seulement puisse être portée devant la Cour. Ce sont là des instances nouvelles indépendantes de la première; qui doivent, comme celles-ci, être intentées, poursuivies et jugées, suivant les règles qui leur sont propres, s'il en est, ou suivant les règles générales du Code de procédure.

Ainsi la connaissance de l'exécution, dont parle l'art. 472, n'est pas, et ne peut pas être la connaissance des instances engagées pour entreprendre et mener à fin l'exécution forcée du jugement ou de l'arrêt.

De quoi s'agit-il donc?

Il s'agit de cette exécution qui appartient aux juges et non pas à la partie, de cette exécution qui n'est pas la voie pour obtenir paiement des condamnations, mais qui est uniquement destinée à compléter, à parfaire, à expliquer, à interpréter le jugement.

Ainsi, un arrêt a infirmé un jugement, à la charge par la partie appelante de prêter un serment. C'est devant l'autorité qui a rendu l'arrêt, que le serment devra être prêté; c'est elle qui devra le recevoir, décider s'il a été prêté dans les termes exigés, si, en un mot, les conditions qu'elle avait imposées pour que sa décision fût complète et pût produire effet ont été accomplies. Si le serment était prescrit par le jugement, et que celui-ci fût confirmé, la connaissance de toutes ces choses appartiendrait au tribunal, auteur du jugement.

Voilà la véritable application de l'art. 472.

Mais cela ne veut pas dire que, lorsque le serment aura été prêté et qu'il s'agira de faire acquitter les condamnations auxquelles cette prestation met le sceau, les difficultés que pourront soulever soit la saisie-arrêt, soit la saisie-exécution, soit la saisie-brandon, etc., pratiquées dans ce but, rentrent dans la compétence des tribunaux que nous venons de désigner. Non, les règles ordinaires reprendront leur empire.

De même, si un arrêt infirmatif a condamné en des dommages-intérêts à fournir par état, la fixation de ces dommages appartiendra à la Cour, parce que, jusqu'à ce qu'ils soient déterminés, l'arrêt n'est pas complet, le juge n'a pas accompli sa tâche. Mais les voies d'exécution pour obtenir paiement des dommages fixés seront dirigées par les juges de la matière ou de la situation.

De même encore, si l'on attaque les actes d'exécution proprement dite, sous prétexte que l'arrêt infirmatif dont on les appuie, n'est pas un titre suffisant pour les autoriser, que, par exemple, il n'a pas prononcé les condamnations dont on réclame le paiement, l'interprétation des clauses ambiguës de l'arrêt appartiendra à la Cour qui l'a rendu. C'est encore là une exécution du ministère du juge qui, sans doute, est rendue incidemment nécessaire par l'exécution forcée de la partie, mais qui est néanmoins quelque chose de totalement distinct.

En un mot, on a voulu soustraire au juge dont la décision est infirmée la connaissance des difficultés qui tiennent encore au fond de la contestation, aux entrailles du procès, parce qu'il aurait pu être soupçonné de partialité ou plutôt de prévention, par exemple, dans la fixation de dommages qu'il avait, lui-même, déclaré n'être pas dus, dans l'interprétation d'un arrêt par lequel il a vu réformer sa propre décision.

Mais, lorsqu'il s'agit d'une difficulté de procédure ou autre, soulevée dans l'in-

stance d'exécution forcée de l'arrêt, instance où le mérite, le sens et la portée de ce même arrêt ne sont nullement en question; instance qui sera toujours la même, quel que soit le titre exécutoire qui l'occasionne, la prévention n'est pas à craindre, la nouvelle question à juger n'ayant aucun rapport avec celle sur laquelle était intervenu le jugement réformé.

Ainsi, ce n'est pas de l'exécution forcée des condamnations définitives que l'art. 472 a voulu parler, c'est seulement de l'exécution par suite d'instance; de cette exécution qui appartient nécessairement au tribunal qui a rendu la décision, parce qu'elle en est une partie intégrante, parce qu'elle en est le complément indispensable. En sorte que la disposition de l'art. 472 n'est qu'une nouvelle application du principe en vertu duquel les juges de paix, les tribunaux de commerce, et généralement les tribunaux d'exception connaissent de ce genre d'exécution en ce qui concerne leurs jugements, quoique la connaissance de l'exécution forcée leur soit interdite.

Nous devons convenir que la jurisprudence est tombée quelquefois dans la même confusion que nous reprochions tout à l'heure aux membres du conseil d'Etat.

Elle a décidé que :

I. C'est à la Cour réformatrice qu'il appartient de connaître :

1° De la validité d'une saisie faite pour le paiement des dépens adjugés par l'arrêt infirmatif, même relativement au garant; Cass., 16 août 1809 (*J. Av.*, t. 22, p. 46), et Besançon, 6 mars 1826.

Cette décision est évidemment contraire à notre théorie, puisqu'il s'agissait ici d'une exécution forcée pour l'acquittement des condamnations.

2° De la demande en prorogation de délai pour faire un inventaire dont la confection a été ordonnée par l'arrêt infirmatif; Angers, 30 août 1809 (*J. Av.*, t. 22, p. 47); pour prendre qualité, pour accepter ou répudier la communauté; Cass., 29 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 316).

3° De la demande en retrait d'une somme consignée lorsque l'arrêt avait ordonné de réaliser les offres; Cass., 24 avril 1812 (*J. Av.*, t. 15, p. 99).

Ces arrêts sont bien rendus; il s'agissait d'une exécution à faire par le juge.

4° De la plainte à laquelle peuvent donner lieu les entraves apportées par la partie condamnée à l'exécution de l'arrêt et sur les dommages-intérêts réclamés à raison de ce : Amiens, 16 mars 1826 (*Journ.* de cette Cour, 1826, p. 145).

L'arrêt constate qu'il ne s'agissait que d'interpréter l'une de ses dispositions.

5° De la compensation qu'oppose la partie condamnée à l'exécution dirigée contre elle; Bruxelles, 27 janv. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1827, p. 300), et Metz, 13 fév. 1818 (*J. Av.*, t. 22. p. 112).

Nous n'approuvons pas ces arrêts. La compensation prétendue, en vertu de laquelle on s'opposait à l'exécution, était une question toute différente de celle qu'avait résolue l'arrêt infirmatif et dont la solution ne tendait nullement à le compléter. Sans doute, en vertu de la disposition exceptionnelle de l'art. 464, la compensation est une de ces demandes nouvelles que la partie pouvait opposer, pour la première fois, en appel; mais une fois l'instance d'appel terminée par arrêt, la compensation devait être jugée comme toute demande ordinaire.

6° De la validité d'offres faites en exécution de l'arrêt; Nîmes, 31 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 39, p. 100).

Il s'agissait de savoir si l'acte d'offres était satisfactoire ou insuffisant, s'il était dans les termes ou hors des termes de l'arrêt. La décision de la Cour de Nîmes est donc conforme à nos principes. Il en eût été autrement si la validité des offres avait été attaquée pour un vice de procédure.

7° Des obstacles mis à la célébration d'un mariage, après que l'arrêt a donné

mainlevée de l'opposition qui y avait été formée; Lyon, 13 février 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 39).

II. Mais la Cour réformatrice ne peut connaître :

1° Des difficultés qui s'élèvent entre le cédant et le cessionnaire sur la poursuite d'une action dont l'arrêt avait ordonné la cession; Bruxelles, 2 avril 1814 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1814, p. 115);

2° De la demande en radiation d'une inscription hypothécaire dont l'arrêt a prononcé la mainlevée; Paris, 25 mai 1817 (*J. Av.*, t. 22, p. 108).

Ce sont là des demandes nouvelles séparées de la demande principale, qui prennent bien leur origine, leur fondement, dans l'arrêt infirmatif, mais qui n'en sont pas l'exécution dans le sens que nous attachons à ce mot.

3° De la demande en restitution des fruits produits par un immeuble dont l'arrêt a accordé la revendication; Bruxelles, 28 fév. 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1828, p. 188). Il y a, dans ce cas, attribution spéciale par les art. 526 et 528 du Cod. proc. civ. (*V.* la *Quest.* 1699 *bis*).

4° De la demande en restitution de sommes payées en exécution d'un arrêt, mais sous certaine condition qui n'a pas été accomplie; Colmar, 4 déc. 1830 (*Journ.* de Colmar, t. 26, p. 333).

Ce dernier arrêt n'est pas conforme à notre opinion, puisqu'il s'agissait d'apprécier si la condition imposée par l'arrêt avait été remplie ou non : c'était là une sorte d'interprétation dont la Cour seule pouvait connaître.

Voir le complément de cette jurisprudence sous la *Quest.* 2009 *bis* et *suprà* nos *Quest.* 1695 et suiv.]]

[[**1698** ter. *Si le jugement n'est infirmé que pour vice de forme, et qu'au fond l'arrêt statue comme le jugement, à qui appartiendra l'exécution ?*

Elle appartiendra toujours à la Cour; car la seconde disposition de l'art. 472 ne distingue pas entre les diverses espèces d'infirmation : elle s'applique donc même au cas où l'infirmation résulte d'un simple vice de forme. C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation, par un arrêt du 29 janv. 1818 (*S.* 19.1.33 et *J. Av.*, t. 21, p. 316), qu'approuvent MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° 14, et TALANDIER, p. 472.]]

[[**1698** quater. *Une Cour qui, sur l'appel d'un jugement statuant au fond, ordonne un avant faire droit, doit-elle retenir ou renvoyer l'exécution de cet interlocutoire ?*

Elle doit évidemment la retenir, soit que la demande de cet interlocutoire n'ait pas été formée en première instance, comme l'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 716, soit qu'elle y ait été présentée sans succès, quoique cet auteur traite différemment les deux cas.

En effet, l'art. 472 n'est pas applicable ici, et ce ne sont pas ses dispositions qui doivent régir la matière. Cet article est fait pour les cas où le jugement de première instance a été soit confirmé, soit infirmé : or, dans l'espèce qui nous occupe, il n'y a ni confirmation, ni infirmation, puisque le bien ou le mal jugé du tribunal demeure incertain jusqu'à l'arrêt définitif de la Cour; Cass., 4 janv. 1820 (*J. A.*, t. 15, p. 154).

C'est donc par suite d'autres principes, de ceux qui attribuent à tout juge la direction des voies d'instruction qu'il ordonne pour s'éclairer, que la Cour doit, dans l'espèce de la question, faire procéder, devant elle, ou de son autorité, à l'interlocutoire qu'elle a jugé nécessaire. On peut ajouter, qu'en renvoyant l'instruction et le jugement définitif qui en doit être la suite, soit au

tribunal qui a rendu la décision dont est appel, soit à un autre, elle ferait subir à la cause un second degré de juridiction pour lequel ces tribunaux ne sont pas compétents.

Ainsi l'a jugé la Cour de cassation, le 29 nov. 1808 (*S.* 10.1.116, et *J. P.*, 3e édit., t. 7, p. 226), et le 17 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 103, 3e espèce).

La première de ces décisions a été rendue dans une espèce régie par les anciens principes, et M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° 5, dit qu'on ne pourrait plus juger de même aujourd'hui, l'art. 473 du Cod. proc. civ., n'obligeant pas, mais autorisant seulement les juges d'appel à prononcer sur le fond, lors même qu'en infirmant un jugement définitif de première instance, ils y trouvent la matière disposée. Nous croyons, au contraire, qu'il y a, pour eux, obligation de retenir, dans tous les cas où agir autrement serait créer un nouveau degré de juridiction, et que l'art. 473 ne peut jamais s'appliquer à des espèces qui ont été entièrement et définitivement évacuées en première instance. En effet, peut-il y avoir lieu à évocation lorsqu'aucune litispendance n'existe devant les premiers juges? La Cour de cassation a répondu négativement par ses arrêts des 26 avril et 15 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 101, 1re et 2e espèces). L'art. 473 ne résiste donc pas à notre décision.

Il en serait autrement, si une Cour infirmait un jugement qui n'a statué que sur une fin de non-recevoir ; alors sans doute elle peut, si elle ne croit pas devoir user de la faculté d'évocation, renvoyer le fond devant un autre tribunal, puisqu'il ne devra y subir que le premier degré de juridiction, n'ayant encore fait l'objet d'aucune décision judiciaire. C'est là une véritable application de la seconde disposition de l'art. 472; Cass., 22 janvier 1828 (*J. Av.*, t. 35, p.97).

Mais nous ne saurions approuver celle qu'en a faite la Cour de Rennes, par son arrêt du 22 nov. 1816 (*J. Av.*, t. 2, p. 472), en renvoyant au tribunal de première instance une vérification d'écritures rendue nécessaire par l'infirmation d'un jugement qui avait prononcé sur le fond.

Les principes exposés en tête de notre question démontrent le mal jugé de cet arrêt.]]

1699. *Une Cour d'appel peut-elle prononcer sur la nullité d'un acte extrajudiciaire, dont l'effet est d'entraver l'exécution d'un arrêt* INFIRMATIF *d'un jugement de première instance, sans que cette nullité ait été demandée par action principale devant un tribunal de première instance?*

L'affirmative résulte de l'arrêt de la Cour de cassation du 5 juill. 1807, en ce qu'il a décidé, entre autres points, que la demande en mainlevée d'opposition à un divorce autorisé par un arrêt *infirmatif* peut être portée directement devant la Cour d'appel : or, cette demande était fondée sur la nullité de l'acte extrajudiciaire qui contenait cette opposition.

[[La même décision résulte aussi d'un arrêt de la Cour d'Amiens, du 16 mars 1826 (*Journ.* de cette Cour, 1826, p. 45), cité sous la *Quest.* 1698 *bis*, n° I, 4°.]]

[[**1699** bis. *Quels sont les cas où la loi attribue juridiction?*

Sous la *Quest.* 1698 *bis*, nous avons fait observer qu'il n'est pas de demande ou d'instance qui ne soit attribuée à une juridiction, soit par les règles générales du Code de procédure, soit par quelque disposition particulière. Notre question ne peut donc avoir trait qu'à ce dernier genre d'attribution, à celui qui dérive de dispositions spéciales.

On trouve, dans MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 1re, tit. 1er, ch. 1er,

sect. 3, art. XIII, n° 2, *in fine;* THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 715; BOITARD, t. 3, p. 153, et TALANDIER, p. 473, des énumérations plus ou moins complètes de ces cas.

On peut citer, indépendamment des demandes en nullité d'emprisonnement régies par l'art. 794, Cod. proc. civ., et des expropriations forcées (art. 2210, Cod. civ.), celles en partage (art. 822, Cod. civ.) (1); celles en validité de saisie-arrêt (art. 567 et 570, Cod. proc. civ.); celles en reddition de compte et restitution de fruits (art. 526 et 528, Cod. proc. civ.); les matières d'ordre (art. 767, Cod. proc. civ.).

La Cour de Limoges a jugé, le 19 juill. 1810 (TALANDIER, p. 474), que, quoique, en thèse générale, l'exécution des arrêts infirmatifs appartienne aux Cours dont ils émanent, cependant, en matière d'ordre, l'art. 767, Cod. proc. civ., indiquant d'une manière positive que c'est au commissaire chargé d'ouvrir le procès-verbal d'ordre, à continuer son opération après la décision sur l'appel des contestations survenues, c'est là une véritable attribution de juridiction qui rentre dans l'exception signalée par l'art. 472.

Nous approuvons cette décision, mais non ses motifs : puisqu'il ne s'agissait pas d'exécution par suite d'instance, ce cas ne rentrait pas même dans la disposition générale de l'art. 472; il n'était donc pas besoin de la disposition exceptionnelle du même article pour le soustraire à la connaissance de la Cour. (*V.* notre *Quest.* 1698 *bis.*)

Les lois relatives aux faillites attribuent aussi juridiction, en ce qui les concerne, au tribunal du domicile du failli. Aussi n'approuvons-nous pas un arrêt du 24 avr. 1839 (DEVILLENEUVE, 1839. 1. 265, et *J. Av.*, t. 57, p. 486), par lequel la Cour d'Amiens a jugé que lorsqu'en appel un jugement déclaratif de faillite est annulé pour vice de forme, la Cour, si elle n'évoque pas le fond, peut renvoyer la cause devant un autre tribunal que celui de l'ouverture de la faillite.]]

1700. *Une Cour qui, sur une demande en revendication de biens, a statué, par arrêt* INFIRMATIF, *sur les qualités des parties et sur leurs droits respectifs à la chose, peut-elle connaître de la demande en partage des biens qui ont fait l'objet du litige?*

La Cour de Liége, par arrêt du 27 juill. 1808, a prononcé qu'une telle demande n'avait pour objet que l'exécution de l'arrêt *infirmatif*, et qu'en conséquence elle avait été valablement intentée devant la Cour, conformément à l'art. 472. Nous sommes loin de croire que cette décision soit à l'abri de toute controverse, et, d'après les raisons que M. Sirey a recueillies, en rendant compte des moyens des parties, nous serions porté, au contraire, à penser que la question devrait être autrement résolue (2). (*V.* ces observ., *S.*, 9. 2. 65.)

(1) [*V.* aussi la *Quest.* 1700.]

(2) Ceci nous conduit à faire cette observation générale, qui, si elle est fondée, peut contribuer à fixer les opinions sur le sens et l'application de l'art. 472; c'est qu'il faut se garder de confondre, comme nous croyons que l'a fait la Cour d'appel de Liége, ce qui est, ou ce qui peut être à faire pour qu'un jugement produise ses effets, avec les demandes qui pourraient, à la vérité, se rattacher à l'objet de ce jugement, qui pourraient même être fondées sur la décision qu'il renferme, mais qui, néanmoins, si elles n'étaient pas faites, ne l'empêcheraient pas de recevoir son exécution, c'est-à-dire de produire, relativement aux objets qui ont fait la matière des conclusions des parties, les effets qu'elles se sont proposé d'obtenir.

Par exemple, une opposition à une saisie faite en vertu de l'arrêt confirmatif ne nous paraîtrait pas devoir être portée à la Cour, si elle n'était pas fondée sur des moyens tirés du jugement même que cet arrêt aurait confirmé. Cette opinion trouve d'ailleurs un appui dans l'arrêt de la Cour de Rennes du 9 mars 1813. [*V.* notre *Quest.* 1698 *bis.*]

[[En effet, comme nous l'avons dit sous la *Quest.* 1699 *bis*, et comme l'enseignent tous les auteurs que nous y avons cités, la demande en partage est une de celles dans lesquelles la loi attribue juridiction, et cette juridiction est attribuée, par l'art. 822 du Code civ., au tribunal de l'ouverture de la succession. Ce sera donc toujours à ce tribunal que la demande en partage devra être portée, que les opérations du partage devront se poursuivre, encore qu'elles soient la suite ou le résultat d'un arrêt par lequel la Cour aura infirmé un jugement de ce tribunal. Il en sera de même des demandes en provision pendant partage.

C'est ce qu'ont jugé avec raison, la Cour de cass., le 12 juin 1806 (*S.* 10.1. 974 et *J. P.*, 3e éd., t. 5, p. 375), et les Cours de Limoges, 24 juill. 1825 (TALANDIER, p. 473), et 20 mai 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 582); de Bordeaux, 24 fév. et 3 mars 1826 (*Journ.* de cette Cour 1826, p. 148 et 171); 14 déc. 1827 (*Journ.* de cette Cour 1827 p. 511); 6 fév. 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 232) et 2 juin 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 691).

Un seul arrêt, émané de la Cour de Grenoble, le 13 août 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 405), vient appuyer celui de la Cour de Liége cité par M. Carré, et que combattent aussi MM. LORET, t. 3, p. 214, et MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° 13.]]

ART. 473. Lorsqu'il y aura appel d'un jugement interlocutoire, si le jugement est infirmé, et que la matière soit disposée à recevoir une décision définitive, les Cours royales et autres tribunaux d'appel pourront statuer en même temps sur le fond définitivement, et par un seul et même jugement.

Il en sera de même dans les cas où les Cours royales ou autres tribunaux d'appel infirmeraient, soit pour vices de forme, ou pour toute autre cause, des jugements (1) définitifs.

Ordonn. de 1667, tit. 6, art. 2. — Loi du 24 août 1790, tit. 2, art. 15. — Cod. proc., art. 528.— [Notre dict. gén. de proc., v° *Evocation*, nos 1 à 88. — Devilleneuve, *eod.* nos 1 à 52. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 1er, ch. 1er, art. 10, *Quest.* 26, t. 1, p. 203; 2e part., liv. 1er, tit 1er, ch. 1er, art. 16, *Quest.* 59, t. 1, p. 346 à la note, t. 1, p. 348; 2e part., liv. 1er, tit. 1er, ch. 6, art. 61, *Quest.* 92, t. 2, p. 68; 2e part., liv. 2, tit. 3, art. 258, *Quest.* 255, t. 4, p. 68 : 2e part., liv. 2, tit. 3, art. 259, t. 4, p. 81, n° CLXV, t. 4, p. 86; 2e part., liv. 2, t. 3, art. 259, t. 4, p. 81, n° CLXV, t. 4, p. 86; 2e part., liv. 3, t. 3, ch. 2, art. 364, n° CCXXIV, t. 6, p. 455; 2e part., liv. 3, tit. 5, ch. 2, art. 459, t. 8, p. 51. — Locré, t. 22, p. 61, n° 7, p. 86, n° 14; p. 124, n° 23, et p. 157, n° 21.

QUESTIONS TRAITÉES : Quel est le mode de prononcer sur les appels? *Q.* 1701. — Dans quel esprit l'art. 473 a-t-il été rédigé, et quels sont, en conséquence, les principes qui doivent diriger le juge d'appel dans l'exercice de la faculté qu'il lui donne de renvoyer ou de retenir le fond? *Q.* 1702.— *Corollaires, ou subdivisions de cette question:* Quelles sont, indépendamment des principes ci-dessus, les conditions auxquelles l'art. 473 soumet le pouvoir d'évoquer? § 1er, p. 243.—*Subdivision de ce* §: 1° Quand le tribunal d'appel *confirme* le jugement interlocutoire ou définitif sur un incident, peut-il évoquer le fond? p. 244; 2° Si le jugement infirmé, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, avait jugé le fond, peut-on évoquer? Quels sont les jugements définitifs dont parle la dernière partie de l'article? p. 244; 3° Il faut que le fond soit en état, p. 245; 4° Il faut statuer par le même jugement, p. 246; —Si le jugement est infirmé pour avoir, mal à propos ordonné un interlocutoire, peut-on évoquer? § II, 1° p. 247; Si c'est pour l'avoir mal à propos refusé? § II, 2° p. 248; Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos accueilli une demande en péremption, peut-on évoquer? § III, 1° p. 248; Si c'est pour l'avoir mal à propos rejetée? § III, 2° p. 248. Si le jugement est infirmé pour incompétence, peut-on évoquer? § IV, 1° p. 248, *Quid* si le tribunal compétent n'est pas du ressort de la Cour? § IV, 2° p. 249; Si le jugement est confirmé pour avoir mal à propos accueilli une exception d'incompétence, peut-on évoquer? § IV, 3° p. 250; Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos déclaré nul l'exploit d'ajournement,

(1) *V.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, art. 16.

peut-on évoquer? § V, 1° p. 250. Si c'est pour avoir mal à propos rejeté la demande en nullité? § V, 2° p. 250.— Si le jugement est infirmé, parce que le tribunal a mal à propos accueilli une fin de non-recevoir quelconque, peut-on évoquer? § VI, 1° p. 250. — Si c'est pour l'avoir mal à propos rejetée? § VI 2° p. 251.—Si le jugement est infirmé pour avoir été rendu par un tribunal irrégulièrement composé, peut-on évoquer? § VII, p. 251 —Si le jugement est infirmé parce que le tribunal s'est mal à propos déclaré incompétent, tandis qu'il était compétent, pour juger le fond en dernier ressort, le tribunal d'appel peut-il évoquer? § VIII, p. 252. —Si le jugement est infirmé pour une nullité de forme ou un vice substantiel, peut-on évoquer? § IX, p. 252. — Le tribunal d'arrondissement, compétent en premier ressort, pour juger une affaire à l'égard de laquelle il déclare l'incompétence du juge de paix dont le jugement lui est déféré par voie d'appel, peut-il évoquer le fond? § X, p. 253 —En infirmant un jugement provisoire, le tribunal d'appel peut-il évoquer le fond? § XI, p 253 —Lorsqu'une Cour est saisie d'un appel par le renvoi que lui en fait la Cour de cassation, après avoir cassé l'arrêt d'une autre Cour, peut-elle, infirmant le jugement qui lui est déféré, évoquer le fond? § XII, p. 254; Lorsque le jugement est infirmé pour avoir statué sur chose non demandée, la Cour peut-elle évoquer le jugement de ce litige? § XIII, p.254.—Le pouvoir facultatif d'évoquer, attribué par l'art 473 aux tribunaux d'appel, produit-il dans certains cas une exception à la règle des deux degrés de juridiction? § XIV, p. 254.— Lorsqu'un jugement de première instance a été rendu hors de la présence de l'une des parties, et que celle-ci est intervenue devant la Cour royale, mais pour demander la nullité de ce jugement, et qu'elle n'a pris de conclusions au fond que subsidiairement, la Cour peut-elle, en annulant la sentence des premiers juges, et par conséquent, en faisant droit aux conclusions principales, évoquer et juger le fond? § XV, p. 255. — Si une demande a été formée devant les premiers juges, mais que ceux-ci n'aient pu la juger parce qu'ils ont été forcés de statuer sur une question préalable qu'ils ne pouvaient joindre au principal, les juges d'appel peuvent-ils statuer sur le fond? *Q.* 1703.—La Cour d'appel qui annulle un jugement, soit parce qu'il est infecté d'un vice radical, soit parce que les premiers juges se seraient mal à propos déclarés compétents ou incompétents, peut-elle statuer sur le fond? *Q.* 1704.—Lorsque les juges d'appel annullent, pour cause d'incompétence, peuvent-ils retenir le fond si le tribunal qu'ils jugent compétent n'est pas dans leur ressort? *Q.* 1705.—Quand le juge d'appel annulle ou réforme un jugement de première instance, peut-il procéder à une opération que ce jugement aurait rejetée, et réparer une omission du premier juge? *Q.* 1706 (1).

CCCXCIII. Dans notre organisation judiciaire on ne regarde plus la juridiction comme une sorte de patrimoine : rien ne s'opposait donc à ce que le droit de juger fût attribué ou modifié suivant l'intérêt des parties.

L'ordonnance de 1667 avait défendu à tous juges d'évoquer les procès pendants aux tribunaux inférieurs, sous prétexte d'appel ou de connexité, si ce n'était pour juger définitivement en l'audience, et sur-le-champ, par un seul et même jugement (1).

Alors l'appel était reçu de tous les actes d'instruction. Ainsi presque toutes les causes pouvaient être évoquées avant même qu'elles fussent instruites, et la disposition qui ordonnait de juger à l'audience et sur-le-champ était sans cesse et impunément violée.

Mais nous avons vu, art. 451, qu'il n'est plus *permis* d'appeler, avant le jugement définitif, que des jugements interlocutoires qui auraient préjugé le fond.

Dans le cas où l'interlocutoire serait infirmé, et où la matière serait disposée à recevoir un jugement définitif, les juges d'appel peuvent le prononcer. La loi s'en rapporte à leur sagesse pour décider si, dans ce cas, il ne serait pas inu-

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1°. En matière disciplinaire, la Cour peut évoquer le fond, lorsque la cause est en état; Paris, 9 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 232).

2°. Une Cour royale peut, après avoir infirmé une ordonnance de référé, prononcer sur le référé par voie d'évocation, si la cause est disposée à recevoir jugement; Agen, 18 juill. 1833 (*J. Av.*, t. 49, p. 462).

3°. Lorsque, sur l'appel d'un jugement qui a statué sur plusieurs chefs de demande et ordonné sur d'autres une instruction préalable, la Cour a prononcé sur les chefs jugés en infirmant quelques dispositions du jugement, elle ne peut postérieurement juger, *omisso medio*, les chefs sur lesquels le sursis avait été ordonné, même en s'appuyant sur ce qu'il ne s'agit que de l'exécution de son précédent arrêt; Cass. 18 février 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 358).]

(2) *V.* notre *Traité des lois d'organisation et de compet.*, liv. 3, tit. 5, ch. 2, sect. 1re.

tile, s'il ne serait pas même préjudiciable aux parties de leur faire encore parcourir deux degrés de juridiction.

Il en doit être ainsi, et à plus forte raison, lorsque les jugements d'appel infirment des jugements définitifs, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, et que la matière est réellement disposée à recevoir une décision définitive, puisque, dans ce cas, les premiers juges ayant prononcé sur le fond, deux degrés de juridiction ont été remplis (1). (*Exposé des motifs.*) (2)

1701. *Quel est le mode de prononcer sur les appels* (3)?

Pour résoudre cette question, il faut considérer avant tout qu'en matière civile, un tribunal d'appel est tout à la fois juge de la forme et du fond; qu'il est chargé de maintenir les règles de l'ordre judiciaire en même temps que les règles du droit et de la justice; que sa mission consiste non-seulement à redresser les irrégularités que les premiers juges ont pu commettre dans la forme de leurs actes, mais aussi à corriger les erreurs ou les omissions qui ont pu leur échapper sur le fond de l'affaire.

De là plusieurs conséquences que l'on trouve énoncées aux *Questions de Droit* de M. MERLIN, t. 1, p. 139, v° *Appel*, n° 2), et dans l'ouvrage de M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 435.

Premièrement, lorsque l'appel est nul ou non recevable, soit parce que l'acte d'appel n'est pas rédigé ou signifié conformément aux formalités prescrites par les art. 61, 68, 456, etc., soit parce qu'il a été signifié après les délais, soit enfin parce que le jugement a, pour toute autre cause, l'autorité de la chose jugée, alors les juges d'appel se bornent à prononcer la nullité ou le rejet de l'appel, parce qu'ils ne sont pas saisis de la cause : par suite, le jugement attaqué produit ses effets.

Secondement, si l'appel est mal fondé, soit parce que les juges supérieurs prononcent que le jugement est régulier en la forme, soit parce qu'ils décident qu'il a bien jugé au fond, ils le maintiennent ou confirment, et renvoient, pour son exécution, au tribunal qui l'a rendu.

Troisièmement, si, au contraire, aucune fin de non-recevoir n'a été opposée contre l'appel, ou si les fins de non-recevoir opposées ont été rejetées, les juges d'appel saisis de la cause prononcent sur le bien ou le mal jugé, soit dans la forme, soit au fond (4).

---

(1) *V.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, art. 16.

(2) Dans les deux cas où les juges infirment ou un interlocutoire, ou un jugement définitif, on voit qu'outre l'avantage pour les parties d'obtenir sur-le-champ, d'un tribunal supérieur, une décision définitive qui leur épargne un nouveau procès, sujet, comme le premier, à deux degrés de juridiction, elles auront déjà essuyé ces deux degrés, et la loi qui les garantit à tous les citoyens n'aura reçu aucune atteinte.

S'il est en effet évident, dans le second cas, que le fond de la cause a été déjà discuté devant le tribunal inférieur, cela doit paraître certain dans le premier; car l'interlocutoire ne peut avoir été ordonné sans avoir été contesté, que sous prétexte qu'il était inutile ou non recevable, et ni l'un ni l'autre ne peuvent avoir été soutenus que par le mérite du fond, et en alléguant qu'il ne pouvait ni ne devait y être prononcé définitivement sans le secours d'un interlocutoire. (*Rapp. au Corps législ.*)

(3) Nous posons cette question générale, parce qu'il nous semble nécessaire de la résoudre, afin de faciliter l'intelligence des questions que nous allons bientôt examiner sur l'exercice du droit que l'art. 473 du Code de procédure donne aux juges d'appel de statuer sur le fond, lorsqu'ils infirment un jugement dans les cas prévus par ce même article.

(4) Ainsi, dit M. Merlin, un tribunal de première instance a-t-il observé les formes, mais mal jugé au fond? le tribunal d'appel infirme le jugement, et substitue d'autres dispositions à celles qu'il infirme.

Le tribunal de première instance a-t-il tout à la fois mal jugé au fond et violé les

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 188, n° 5, expose à peu près les mêmes règles.]]

1702. *Dans quel esprit l'art. 473 a-t-il été rédigé, et quels sont, en conséquence, les principes qui doivent diriger le juge d'appel dans l'exercice de la faculté qu'il lui donne de renvoyer ou de retenir le fond* (1)?

En proclamant, comme principe fondamental de l'administration de la justice, celui des deux degrés de juridiction, les lois de 1790 imposèrent aux juges d'appel, lorsqu'ils réformaient un jugement qui n'avait pas ou qui avait incompétemment prononcé sur le fond, l'obligation de renvoyer devant le premier juge.

D'un autre côté, toutes les fois qu'ils réformaient pour nullité, vice de forme ou fausse déclaration d'incompétence, les juges d'appel devaient retenir le fond sur lequel le premier juge avait statué, ou qu'il avait été mis en état de juger par les débats des parties; autrement on eût violé et le principe des deux degrès, en en faisant parcourir plus de deux, et la règle suivant laquelle *les juges d'appel doivent faire ce que le premier juge aurait dû faire et n'a pas fait.* (V. *suprà.*) (2)

Ainsi, le principe de jurisprudence admis dans la législation intermédiaire était celui-ci :

« 1° Il y a lieu à renvoi toutes les fois que les juges de première instance n'ont pas *dû statuer sur le fond*, ou *n'ont pas été mis en état d'y statuer* (3). »

« 2° Il y a lieu *à retenir* toutes les fois que, les parties ayant défendu sur le « fond, les premiers juges *ont été mis en état de le juger* (4). »

---

formes? le tribunal d'appel annulle le jugement, et statue lui-même par un jugement nouveau.

Enfin, le tribunal de première instance a-t-il violé les formes et bien jugé au fond? le tribunal d'appel déclare le jugement nul; mais il en rend un semblable sur le fond.

Telle est la marche qui a toujours été prescrite aux tribunaux d'appel, et dont ils ne pourraient s'écarter sans manquer essentiellement à l'objet de leur institution.

(1) Les difficultés que présente continuellement l'application de l'art. 473, par les contradictions réelles ou apparentes que l'on trouve, soit entre les décisions antérieures ou postérieures à la publication du Code de procédure, soit entre ces dernières elles-mêmes, nous ont déterminé, pour plus de clarté et de brièveté, à fournir sur cet article une doctrine générale, au lieu de traiter isolément toutes les questions auxquelles il donne lieu. Mais ce n'est pas une raison de passer ces questions sous silence, et nous en donnons la solution en note, suivant qu'elles se rapportent aux différentes propositions que nous établissons au texte.

(2) On n'avait point, sous l'empire de cette législation, à examiner quand il y avait lieu à renvoyer ou à retenir par suite de réformation des interlocutoires, puisque la loi du 3 brum. an 2 interdisait l'appel tant de ces jugements que des jugements simplement préparatoires, avant le jugement définitif.

(3) Ainsi, par arrêts des 12 prair. an 8, 6 vendém. an 8, 16 brum. et 27 fruct. an 11, et 7 frim an 13, la Cour de cassation a décidé que le juge d'appel qui avait déclaré nul et incompétemment rendu un jugement de première instance, ou qui avait rejeté une fin de non-recevoir, n'avait pu statuer sur le fond, sans enfreindre le principe des deux degrés, puisqu'on ne pouvait dire que le premier eût été rempli par l'examen et la décision même d'un juge incompétent. (*S.* 1.2.378; 5.2.476; 20.1.480, et *infrà*, n° 2426.)

Ainsi encore, par arrêt du 28 niv. an 11, la même Cour a déclaré qu'un tribunal saisi de l'appel d'un jugement portant renvoi pour cause de litispendance, ne pouvait également prononcer sur le fond sans violer le même principe, puisque le tribunal n'avait pas été mis en état d'y statuer.

(4) La Cour de cassation a décidé, en conséquence, qu'il y avait lieu à retenir le fond :

1° Lorsque le juge d'appel annulait pour vice de forme (24 prair. an 8, et 30 frim. an 11, *S.* 1.2.250, et t. 3.258);

2° Lorsqu'il annulait, parce que le jugement avait été rendu par un tribunal com-

Ces préliminaires posés, nous avons à faire remarquer la différence qui existe sur ce point entre les principes de la jurisprudence intermédiaire et ceux que l'on doit adopter en exécution de l'art. 473, et à déterminer le sens de cet article, d'après son esprit, son texte et les décisions des Cours souveraines.

Par sa première disposition, il permet au juge d'appel qui infirme un interlocutoire, c'est-à-dire un jugement qui, ne statuant pas sur le fond de la contestation, ordonne seulement une mesure nécessaire pour parvenir à la juger, de statuer en même temps sur le fond, définitivement *par un seul et même jugement,* si toutefois la *matière est disposée à recevoir une décision définitive.*

Par la seconde disposition, il autorise également, *et sous les mêmes conditions,* le juge d'appel à statuer sur le fond, quand il *infirme* un jugement définitif, soit *pour vices de forme,* soit *pour toute autre cause.*

Ainsi, la loi actuelle convertit en simple faculté l'obligation que celle qui l'a précédée imposait rigoureusement au juge d'appel. Aujourd'hui, pour nous servir des expressions de l'orateur du gouvernement. *la loi s'en rapporte,* AU CONTRAIRE, *à la sagesse des juges, pour décider si, dans le cas où ils infirment, il ne serait pas inutile, s'il ne serait même pas préjudiciable aux parties de leur faire parcourir deux degrés de juridiction.*

Toutes les fois donc que le juge d'appel estime convenable soit de retenir, soit de renvoyer le fond, le pourvoi en cassation contre son jugement ne serait recevable que dans le premier cas, et alors seulement qu'il eût violé l'une des conditions prescrites par l'article, soit en statuant *sur une matière qui n'eût pas été disposée à recevoir une décision définitive* (1), soit en

---

pétent, mais illégalement composé (30 vent. au 11, *S.*3.215, aux notes);

3° Lorsque le premier juge n'avait pas prononcé sur une demande en dommages-intérêts et restitution de prix, attendu qu'elle se trouvait *comprise* dans celle qui avait été formée par un acquéreur évincé, contre son garant, en indemnité de toutes les condamnations qui interviendraient contre lui : d'où il résultait que le premier juge avait été mis en état de juger sur le tout (24 flor. an 11, *S.* 4.2.695);

4° Lorsque le premier juge s'était arrêté à une exception dilatoire, au lieu de statuer sur le fond (12 pluv. an 12, *S.* 4 2.70);

5° Dans le cas d'un déni de justice résultant de ce que le premier juge s'était *mal à propos* dessaisi d'une affaire disposée à recevoir une décision définitive (27 août 1806, *S.* 6.2.740);

6° Par suite du même principe, la Cour de Rennes, par arrêt de la deuxième chambre, du 9 nov. 1806, avait déclaré retenir la connaissance du fond d'une demande de compte rendu et débattu en première instance; mais on devrait aujourd'hui juger le contraire, d'après l'art. 528.

On pourrait citer quelques arrêts desquels il semblerait résulter qu'il eût suffi, pour que le juge d'appel pût retenir le fond, que le premier juge eût été saisi de la demande, quoiqu'elle n'eût pas été débattue devant lui; par exemple, celui du 27 germ. an 11, qui décide que le tribunal d'appel, qui infirmait un jugement de première instance qui avait accueilli une demande en péremption, pouvait statuer en même temps sur le fond, *s'il le trouvait en état d'être jugé.* Un autre, du 24 vent. an 4, par lequel la Cour de cassation déclare que le juge d'appel, annulant une enquête, pouvait retenir le fond, et ordonner qu'il en serait fait une nouvelle devant lui. (*S.* 4.2.214.) Mais ces deux arrêts ne sont point en contradiction avec le principe ci-dessus énoncé, attendu que dans l'une et l'autre espèce, on avait débattu sur le fond, et que, par conséquent, le premier juge avait été mis en état de le juger ; le second servirait seulement à prouver que, sous la jurisprudence intermédiaire, le juge d'appel n'était pas rigoureusement obligé, comme il l'est aujourd'hui, à prononcer de suite par un seul et même jugement.

Au surplus, nous ne rappelons ces décisions qu'afin de fournir occasion d'en tirer, par rapport à l'application de l'art. 473, les inductions que l'on croira convenables.

(1) Ainsi, dans le cas où il s'agirait de l'infirmation d'un jugement interlocutoire, il faut, pour que le juge d'appel retienne valablement, que l'instruction ait été suffisamment faite sur le fond devant les premiers juges (*V.* arrêt de Rennes du 22 juill.

rendant cette décision *par un jugement séparé de celui qui aurait infirmé*(1).

Il peut donc arriver souvent, soit que le juge d'appel prononce sur le fond,

---

1814, *Journ.*, t. 4, p. 289), ou que, s'il s'agissait d'un vice de forme, il ne fût pas question d'irrégularités dont l'effet serait de rendre nulle la procédure entière, et d'obliger à en faire une nouvelle.

Par la même raison, il est évident que, si la cause se trouvait dans un état tel que le tribunal de première instance n'eût encore pu lui-même prononcer sur le fond, le juge d'appel ne le pourrait pas davantage. Or, c'est ce qui arrive toutes les fois qu'il a été obligé d'ordonner quelque acte d'instruction ou de procédure, ou qu'il est démontré que le fond n'a reçu aucune instruction en première instance, ou enfin, qu'il a été déclaré que le premier juge avait été incompétemment saisi. Ce dernier cas, dans lequel l'instruction faite en première instance doit nécessairement être considérée comme non avenue, rentre en effet dans l'espèce des deux autres. (V. *infrà*, n°s 1704, 1705, 1706, etc.)

[Ces deux observations sont inexactes. Voir nos remarques sur le texte.]

Mais aussi, de ce que la loi autorise le juge d'appel à retenir, lorsque la matière est disposée à recevoir une décision définitive, il s'ensuit qu'en infirmant un interlocutoire rendu après des plaidoiries sur le fond, il peut, sur la simple remise des dossiers respectifs, et encore que l'intimé se soit borné à soutenir l'appel non recevable dans la forme, statuer définitivement sur le fond. (Cass., 8 déc. 1813, *S.*, 14. 1. 121, *J.Av.*, t. 9, p. 202.)

Il suffit encore qu'il ait été statué en première instance sur le fond du procès, même par défaut, pour que le juge d'appel qui infirme, à raison de vices de forme, le jugement définitif intervenu sur l'opposition au jugement par défaut, puisse juger en même temps sur le fond, si la cause lui paraît en état. (Caen, 4 mai 1813, *S.* 13.2.400.)

Nous croyons qu'il peut également, sur l'appel du jugement par défaut rendu contre le défendeur, statuer sur le fond qu'il jugerait en état, puisque le premier juge ne l'a rendu qu'après vérification des conclusions des parties (*V.* art. 150); mais il en serait autrement, s'il s'agissait d'un jugement rendu sur congé par défaut, ainsi que l'a jugé la Cour de Turin, par arrêt du 23 août 1809 (V. *S.* 2.10.64), à moins que les parties n'eussent plaidé au fond devant le juge d'appel. Si, en effet, elles s'étaient bornées à discuter les moyens de forme qui donneraient lieu à infirmer le jugement, on ne pourrait considérer la cause comme en état d'être décidée définitivement, puisqu'en première instance, les conclusions du demandeur défaillant auraient été rejetées *sans examen.*

(1) Il suit de cette seconde condition, qui n'était pas rigoureusement imposée au juge d'appel par la jurisprudence antérieure (V. *suprà*), que le juge d'appel ne pourrait commencer par réformer le jugement attaqué, et retenir le fond pour le décider ensuite : il est tenu de prononcer de suite, et sans aucun intervalle, sur l'un et l'autre objet, de manière que les décisions particulières à rendre sur chacune ne soient que des dispositions du même jugement. Il ne peut donc ordonner, sur le fond, aucune procédure; il ne peut prescrire aucune espèce d'acte; il ne pourrait pas même, en jugeant l'objet d'un interlocutoire, ou la question de nullité ou de forme qui se serait élevée sur un jugement définitif, remettre à un autre jour pour plaider sur le fond : c'est ce qui a été décidé de la manière la plus formelle, par arrêt de la Cour de cassation du 12 nov. 1816, rapporté par M. Sirey, t. 17. 1. 400.

Cependant la Cour de Rennes, par arrêt de la troisième chambre, du 17 avril 1812 (*J.Av.*, t. 12, p. 396), s'était crue autorisée à retenir le fond dans une matière qui n'était pas en état, puisqu'elle ordonnait une enquête. Elle l'appuyait sur ce que « la Cour, en infirmant pour contravention à la loi, était autorisée, par l'art. 472, à retenir la connaissance du fond, et que l'art. 473 n'était applicable qu'en appel des jugemens *interlocutoires.* »

Nous répondons, 1° que la seconde disposition de l'art. 473 exprime d'une manière formelle qu'il en sera, dans tous les cas où le tribunal d'appel infirme un jugement définitif, comme du cas où il infirme un jugement interlocutoire; qu'en conséquence, il est inexact de dire que l'art. 473 ne s'applique qu'en appel d'un jugement de cette espèce. Or, puisque la première disposition du même article veut que les juges d'appel ne retiennent le fond que lorsque la matière est *disposée à recevoir une décision définitive, et qu'ils statuent sur le fond par un seul jugement*, la Cour ne pouvait retenir le fond, puisqu'elle reconnaissait *de suite*, en ordonnant une enquête, qu'il n'était pas en état : d'où il suit que l'affaire restant à juger en définitive, par arrêt séparé de celui qui infirmait, la Cour a doublement contrevenu à l'art. 473.

2° Que l'art. 472 n'est point celui qui

quoique le premier juge ne l'ait pas décidé, soit même, l'art. 473 ne subordonnant le renvoi à aucune condition, qu'il ordonne le renvoi, quoique ce même juge ait déjà prononcé.

Ainsi, dans le premier cas, le principe des deux degrés se trouve au moins modifié dans son application, puisque, dans la rigueur, il ne serait *réellement rempli* que par une décision intervenue sur le fond.

Dans le second cas, il reçoit une véritable exception, puisqu'une cause est exposée à parcourir trois et même quatre degrés.

On a considéré, d'un côté, qu'il était de l'intérêt des parties d'obtenir sur-le-champ, du tribunal supérieur, une décision définitive qui leur épargne un nouveau procès; de l'autre, qu'il leur était également avantageux d'être renvoyées vers le premier juge, quand le tribunal d'appel n'avait pas de documents nécessaires (1).

[[L'art. 473 ne nous paraît avoir dérogé aux lois antérieures sur l'évocation, qu'en ce sens que, d'abord obligatoire pour les juges d'appel, elle est devenue simplement facultative (2).

Le législateur a pensé qu'il pouvait ne pas être toujours de l'intérêt des parties de faire immédiatement juger par les juges supérieurs ce que les premiers avaient mal à propos laissé de côté, et il a abandonné à la sagesse des magistrats saisis de l'appel le soin d'apprécier si l'évocation était ou non utile et convenable.

C'est donc l'intérêt des parties qui doit nous guider, dans les principes à poser, en matière d'évocation, et les conséquences à en déduire.

Mais les parties ne seraient point dignes de l'intérêt du législateur, ni, par

---

donne aux juges d'appel le droit de retenir le fond; qu'il ne fait que supposer ce droit, en disposant, pour le cas où il est exercé, que l'exécution appartiendra ou au juge d'appel ou à un tribunal que ce juge indique. Mais l'exercice de ce droit est subordonné à la disposition de l'art. 473, qui, encore une fois, ne l'accorde que pour le cas où la matière est disposée à recevoir une décision définitive, et sous la condition de rendre cette décision par le même jugement qui infirme. Tel était aussi le sentiment de M. l'avocat général qui portait la parole dans la cause, et que la Cour de Rennes a suivi, en décidant, par arrêt du 7 juin 1816, qu'elle n'était pas autorisée à retenir la connaissance d'une affaire qu'elle ne pouvait pas juger définitivement. (*Journ.*, t. 4, p. 289.)

[D'ailleurs, comme le fait remarquer M. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Appel*, § 14, art. 1er, n° 11, l'exécution dont parle l'art. 472 est celle d'un arrêt qui, soit en confirmant, soit en infirmant, a statué sur le fond. Et l'on suppose ici un arrêt qui s'est contenté de l'évoquer pour y statuer plus tard.]

Ainsi, par arrêt du 25 nov. 1818 (*S.* 19. 1. 201), la Cour suprême a décidé que les juges d'appel qui infirment sur un incident ne peuvent évoquer le fond qu'*à la charge* de statuer par le même arrêt.

(1) Nous terminerons par cette réflexion générale : S'il est vrai que ce qui était pour le magistrat souverain *une obligation rigoureuse*, sous l'empire des lois antérieures à la publication du Code de procédure, ne soit aujourd'hui pour lui qu'*une simple faculté*, il n'en est pas moins dans l'intention du législateur que les juges d'appel *terminent*, toutes les fois qu'il leur est possible, les causes qui sont en état de recevoir jugement. Leur zèle pour la prompte administration de la justice ne permet pas de douter qu'ils ne remplissent exactement ce vœu de la loi, et c'est ainsi que, par arrêt du 28 août 1825, la Cour de Rennes, en réformant un interlocutoire, n'a pas manqué de statuer sur le fond, attendu que les titres produits établissaient suffisamment le droit de propriété, sans qu'il fût besoin de recourir à d'autres instructions.

(2) [Obligatoire sous l'ancienne jurisprudence, Cass., 27 août 1806 (*J. Av.*, t. 12, p. 385); facultative sous la nouvelle, Cass., 9 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 60), 22 avril 1828 (*D.* 1828. 1. 221), et Rennes, 21 mars 1825 (*J. Av.*, t. 49, p. 576). *V.* aussi, dans le même sens, M. TALANDIER, p. 435.—Peu importe que la décision doive être favorable ou non à l'appelant; Metz, 24 août 1813 (*J. Av.*, t. 3, p. 402).]

suite, de celui des magistrats, si elles avaient violé elles-mêmes les prescriptions de la loi.

Ainsi est-ce par la faute des parties que, sur le point qu'il s'agit d'évoquer, le premier degré de juridiction n'a pas été épuisé ; est-ce à cause d'une procédure irrégulière de leur part, d'une demande mal intentée ? on ne peut pas les tenir quittes d'une première épreuve que la loi leur imposait, et qu'elles n'ont pas voulu subir. Les juges d'appel devront les renvoyer à se pourvoir régulièrement.

Est-ce au contraire par la faute des premiers juges que le fond de la cause a échappé à leur sentence? pouvaient-ils juger? étaient-ils régulièrement saisis? est-ce sans droit et sans raison qu'ils ont ajourné le fond ou s'en sont dessaisis? Les parties ne peuvent pas souffrir de l'erreur des juges du premier degré, et pour peu qu'il soit de leur intérêt d'obtenir une prompte décision, les juges du second ont le pouvoir de la leur accorder.

En deux mots,n'y a-t-il qu'erreur du juge et non pas faute de la part des parties? L'évocation est permise. L'une et l'autre de ces deux circonstances sont-elles réunies? Il n'y a point lieu à évocation ; car les parties ne doivent pas être récompensées de leur procédure vicieuse.

Au reste, cette distinction n'est que la traduction de cette autre fort répandue chez les jurisconsultes qui ont traité cette matière : *Judex non fecit quod potuit?* Evocation. *Fecit quod non potuit et non debuit?* Point d'évocation.

En effet, si le juge pouvait faire ce qu'il n'a point fait, il n'y a faute que de sa part; les parties l'avaient mis à même de prononcer. S'il a fait ce qu'il ne pouvait ni ne devait faire, c'est que les parties s'étaient présentées devant un juge sans pouvoir.

Les mêmes idées sont développées avec force, dans une consultation de M. Boncenne sur la fameuse affaire *Ouvrard*, consultation dont voici les passages les plus afférents à notre question :

« La jurisprudence n'offre rien de bien arrêté sur la question; il faut s'atta-
« cher aux principes pour la discuter.

« Le plus incontestable de ces principes c'est que le *juge d'appel ne peut*
« *faire que ce que le premier juge aurait dû faire et n'a pas fait.* Ainsi se
« trouve consacrée et garantie la règle des deux degrés de juridiction; ainsi les
« juges d'appel ne peuvent recevoir une demande nouvelle, puisque cette de-
« mande n'aurait subi l'épreuve que d'un seul degré. Autre conséquence :
« Toutes les fois que le premier juge a pu et dû juger le fond d'une contesta-
« tion portée devant lui, et qu'il ne l'a pas fait, en s'arrêtant mal à propos à des
« moyens d'incompétence ou de nullité, le premier degré de juridiction a été
« rempli, car il n'a dépendu que du premier juge de statuer : il le pouvait et il
« le devait. Il en est de même si le jugement qu'il a rendu est entaché de quel-
« que vice de forme, car il pouvait et devait juger régulièrement; le tribunal
« d'appel, réformant et substituant un nouveau jugement au premier jugement
« nul, n'enlève point aux parties le premier degré. Par une conséquence con-
« traire, mais tout aussi vraie, si le juge de première instance a jugé quand il
« ne le pouvait pas, par exemple, si la demande était nulle, le juge d'appel,
« réformant et déclarant la nullité de la demande, ne peut évoquer le fond.
« Une demande nouvelle ne donne pas au fond le premier degré de juridiction.
« Le premier juge ne devait pas juger; le juge d'appel, institué pour faire ce
« que le premier juge pouvait et devait faire, ne peut ni ne doit juger le fond.
« Ce qui est nul ne produit aucun effet; une demande nulle ne présente qu'une
« nullité, et l'on ne peut évoquer le néant.

« La seconde partie de l'art. 473 présente une latitude d'expression qui, au
« premier aspect, peut faire naître le doute; mais, en y regardant de plus près,
« il est facile de voir qu'il n'y a là, pas plus que dans ce qui précède, aucune

« exception à la règle des deux degrés de juridiction. Il a déjà été démontré « que, lorsqu'un jugement était annulé par une Cour royale pour vice de forme, « cette nullité n'affectant que le jugement, et la demande ayant été régulière- « ment introduite et instruite, il n'y avait pas violation du premier degré de « juridiction dans l'évocation du fond. C'est encore le cas de dire que le juge « d'appel, en substituant un jugement régulier à un jugement irrégulier, ne fait « que ce que le premier juge aurait dû faire.

« Ces mots *soit pour toute autre cause*, doivent s'interpréter par leur rap- « port nécessaire avec ce qui précède et avec l'esprit de tout l'article ; ils in- « diquent une analogie avec les exemples déjà donnés et non pas une déroga- « tion au principe que ces exemples sont destinés à établir, ils assimilent aux « *vices de forme*, expressions qui auraient pu paraître trop restreintes, toutes « les irrégularités et tous les accidents qui peuvent vicier un jugement.

« Mais il ne faut pas perdre de vue que l'art. 473, Code proc. civ., ne permet « aux Cours royales d'évoquer que pour des causes qui vicient les jugements, « parce que les degrés de juridiction sont parcourus dans ce cas. Si le tribunal « inférieur qui devait juger le fond ne l'a pas fait, ou s'il l'a jugé nullement, le « premier degré est rempli ; il n'est plus nécessaire d'obliger les parties, arri- « vées en appel, de retourner devant les juges inférieurs pour parcourir encore « une fois le cercle des deux degrés de juridiction. La preuve que le législateur « l'a ainsi entendu, c'est que, dans la discussion de l'article, l'on regarde la se- « conde partie comme une conséquence toute naturelle et toute simple de la « disposition contenue dans la première.

« On lit ce qui suit dans les observations du tribunat : *Ce qu'on a dit du cas « où le tribunal d'appel infirme un jugement préparatoire ou interlocutoire « s'applique, à plus forte raison, au cas où le tribunal d'appel réforme, pour « vice de forme ou toute autre cause, le jugement de première instance. Il se- « rait dérisoire que les tribunaux n'eussent pas alors la faculté de prononcer « sur le fond.*

« Ce n'est pas de cette manière qu'on se serait exprimé, si l'on eût voulu « introduire dans l'article une innovation importante et une exception si re- « marquable à la règle des deux degrés de juridiction.

« Tout se réduit donc à ce point bien simple : le premier juge n'a-t-il pas « jugé le fond quand il pouvait et devait le juger? il y a lieu à l'évocation sur « l'appel. Il en est de même si le jugement de première instance est entaché « de quelque vice ou irrégularité : il a dépendu des premiers juges de statuer « sur le fond ; les juges d'appel, en réformant, font ce qu'ils auraient dû faire.

« Mais si la demande était nulle, et si, par conséquent, les premiers juges ne « pouvaient pas juger, les juges d'appel ne peuvent pas plus juger, puisqu'ils « doivent faire seulement ce qui aurait dû être fait en première instance ; ils ne « peuvent donc point évoquer dans ce cas. »

Au reste, pour ne pas morceler cette matière, qui est difficile et importante, nous allons traiter, dans une série de paragraphes, les principales difficultés examinées par M. Carré et celles qu'ont soulevées la jurisprudence et la doctrine, depuis la publication des *Lois de la procédure*.

§ I. *Quelles sont, indépendamment des principes ci-dessus, les conditions auxquelles l'art. 473 soumet le pouvoir d'évoquer?*

Pour que les juges d'appel aient le droit d'évoquer le fond, sur l'appel d'un jugement qui ne l'a pas évacué, il faut :

1° Qu'ils infirment ce jugement ;
2° Que ce jugement n'ait pas statué au fond ;
3° Que le fond soit en état ;
4° Qu'ils prononcent sur le tout par un seul jugement.

1° *Quand le tribunal d'appel* CONFIRME LE JUGEMENT *interlocutoire ou définitif sur un incident, peut-il évoquer le fond?*

Non. Car l'art. 473 borne le pouvoir d'évocation aux seuls cas d'infirmation; il n'eût pas été raisonnable de dessaisir un tribunal qui avait bien jugé, et dans la limite de ses droits. Ce qui a été jugé doit sortir effet, dit avec raison M. TALANDIER, p. 424.

Cette opinion a été consacrée par la Cour de Rennes, le 9 fév. 1833 (*Journ.* de cette Cour, 1833, p. 318); par la Cour de Grenoble, le 24 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 87); et par la Cour de cass., les 9 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 60), et 1er fév. 1820 (*J. Av.*, t. 10, p. 373). Ainsi lorsque la Cour décide que le tribunal a eu raison de ne pas prononcer sur un point du litige qui ne lui a pas été soumis, elle ne peut statuer elle-même sur ce point spécial; Rennes, 4 juill. 1820 (*J. Av.*, t. 12, p. 413). Et lorsque l'appel d'un interlocutoire est déclaré non recevable, la Cour ne peut, en aucun cas, évoquer le fond; Grenoble, 5 juin 1828 (*Journ.* de cette Cour, t. 4, p. 474).

2° *Si le jugement infirmé, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, avait jugé le fond, peut-on évoquer? quels sont les jugements définitifs dont parle la dernière partie de l'article?*

Il n'y a pas lieu à évoquer ce dont on est déjà saisi. Or, l'appel d'un jugement qui a statué sur le fond saisit le tribunal supérieur de toute la cause; le fond lui appartient immédiatement comme tous les incidents.

Sans doute il ne renverra pas la cause devant les premiers juges qui l'avaient mal ou irrégulièrement jugée, ni devant d'autres; il ne pourra même pas se dispenser de la retenir pour y faire droit. Mais ce ne sera pas en vertu de son pouvoir d'évocation qu'il agira de la sorte, c'est parce que l'appel le constitue désormais juge unique et nécessaire.

On ne peut évoquer que ce qui pend encore à juger devant les premiers juges. Mais puisqu'ils ont jugé le fond, tout est terminé devant eux.

Ici donc les principes de l'appel seront seuls applicables et nullement ceux de l'évocation. Et, par conséquent, le juge supérieur demeurera saisi du tout, encore que le fond ne soit pas en état pour lui, et qu'il ne puisse y prononcer par le même arrêt qui annulle le jugement.

Aussi, devons-nous remarquer qu'en employant ces mots *jugements définitifs*, le dernier paragraphe de l'article n'a pas voulu désigner les jugements qui auraient statué sur le fond, mais ceux qui auraient définitivement vidé certains incidents, statué sur certaines exceptions.

Ce système est enseigné par MM. TALANDIER, p. 423 et 436, et BOITARD, t. 3, p. 153 et 155.

Dans ses *Questions de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, M. Merlin semble d'abord, nos IV, 1°, et V, adopter des solutions exclusives de celles que nous venons de donner. Mais plus loin, au n° VI, après avoir longuement discuté plusieurs arrêts qui ont statué sur la question, il finit par se ranger au système d'après lequel les principes de l'évocation sont inapplicables, lorsque le jugement dont est appel a terminé la cause en statuant sur le fond; en sorte que la Cour saisie de l'appel peut, avant de prononcer, soit qu'elle infirme, soit qu'elle suspende, ordonner un interlocutoire ou une instruction nouvelle.

Un seul arrêt paraît contraire à cette doctrine. Il est du 28 avril 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 140), et de la Cour de cassation, qui cependant l'a très souvent consacrée, et notamment par ses arrêts des 18 avril 1818 (*J. Av.*, t. 12, p. 406); 4 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 12, p. 410); 5 fév., 26 avril et 15 déc. 1825 (MERLIN, *ubi suprà*, et *J. Av.*, t. 28, p. 230 et t. 31 p. 101, 1re et 2e esp.); 17 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 103, 3e esp.); 19 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 241); 17 mai 1831 (*D.*

1833.1.119); 21 fév. 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 63); 21 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 453); 11 mai 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 137) et 16 mai 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 562).

Voy. aussi l'opinion conforme de M. CARRÉ, *infrà, Quest.* 1706.

Dans une consultation délibérée le 8 juill. 1817, M. Carré traitait une espèce où le jugement dont était appel avait, sans examiner le fond, déclaré la demande non recevable par un moyen de forme. Et il n'hésitait pas à décider que, dans ces circonstances, la Cour pouvait, en réformant le jugement évoquer le fond. C'est la question inverse de celle que nous venons de traiter; mais la solution qu'y donne M. Carré sert à confirmer l'interprétation que nous avons adoptée de ces termes de la loi : *jugements définitifs*.

Quoique nous n'approuvions pas tous les motifs de la décision de M. Carré, puisqu'il la fonde en partie sur ce que les conclusions au fond avaient été prises devant les premiers juges, et que cette condition ne nous semble pas nécessaire pour rendre l'évocation possible (*V.* le n° 3°, *infrà*), nous citerons néanmoins le texte de sa consultation.

« Le jugement dont est appel est définitif puisqu'il prononce uniquement sur une exception à raison de laquelle il déclare la demande non recevable dans l'état.

« Mais, comme les parties ont conclu au fond, le tribunal de Loudéac avait été mis à portée de statuer sur la demande en pétition d'hérédité formée par les Gorvel, en sorte que la Cour pourrait, sans contravention à aucune loi, statuer au fond, quoique le premier juge ne l'ait pas examinée.

« Cette opinion paraît justifiée par la jurisprudence de la Cour de cassation, suivant laquelle il est permis à la Cour royale de retenir le fond quand elle infirme un jugement rendu sur une exception d'incompétence; cependant, dans cette circonstance, le fond n'aurait pas été discuté devant les premiers juges. (V. *Analyse raisonnée, Quest.* 1550.)

« L'analogie de ce cas avec l'espèce actuelle paraît certaine, et le principe d'après lequel il suffit, pour que la Cour retienne le fond, que des conclusions aient été prises à son égard en première instance, semble fondé sur le texte même de l'art. 473, qui autorise la rétention du fond à la Cour souveraine, quand un jugement définitif est infirmé, soit, dit l'art. 473, pour vice de forme, *soit pour toute autre cause*.

« On ne doit pas néanmoins se dissimuler qu'un arrêt de la Cour de cassation, du 9 oct. 1811 (V. *S.*1812.1.15) pourrait rendre la question douteuse, en ce qu'il décide qu'une Cour ne peut retenir le fond, quand elle infirme un jugement qui n'a statué que sur une nullité d'exploit.

« Mais il faut remarquer que le principal motif de la Cour de cassation est fondé sur ce que les parties n'avaient pas conclu en première instance, et que nulle instruction n'avait eu lieu sur le fond. Dans notre espèce, au contraire, les conclusions avaient été prises, et il résulte des points de fait posés au jugement que les premiers juges ont eu connaissance de tout ce qui donnait matière à la contestation.

« Par cette considération, le conseil est porté à croire que la Cour pourrait statuer sur le fond, mais c'est une simple faculté dont elle peut user ou non; la loi ne lui en fait aucune obligation, et, par conséquent, les appelants n'auraient point à se plaindre si elle les renvoyait devant les premiers juges.

« Délibéré à Rennes, le 8 juillet 1817. »

3° *Il faut que le fond soit en état.*

On peut dire, en général, que le droit d'apprécier si la cause est en état appartient souverainement aux juges qui sont chargés de prononcer : eux seuls en effet sont naturellement compétents pour décider si l'instruction qui a eu lieu les a, oui ou non, suffisamment éclairés.

Cependant, après avoir signalé comme décidant, en principe, que les cours ne peuvent évoquer que les affaires en état d'être jugées, les arrêts de Rome, 5 sept. 1811 (*J. Av.*, t. 22, p. 267); d'Aix, 22 nov. 1825 (*J. Av.*, t. 32, p. 21), et de Grenoble, 24 fév. 1829 (*J. Av.*, t. 41, p. 654), on peut poser, pour l'application, les règles suivantes :

Le fond peut se trouver en état par les conclusions qui ont été prises en première instance, quoiqu'elles n'aient pas été renouvelées en appel. C'est l'avis de MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. I, n° III, 1°, et TALANDIER, p. 437, sanctionné par un arrêt de la Cour de cass. du 8 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 5, p. 143, 3e esp.).

Il peut se trouver en état par les conclusions qui ont été prises seulement en appel; Cass., 1er juill. 1818 (*J. Av.*, t. 4, p. 767); MERLIN, *ibidem*, n° IX, 2°, et TALANDIER, p. 438. Il n'est pas nécessaire que les parties aient conclu au fond devant le tribunal de première instance, comme l'ont jugé les arrêts de la Cour de cass. des 11 janv. 1809, 23 juin 1823 et 16 nov. 1825, cités par M. MERLIN, *ubi suprà*. (*Voy.* le n° 2, *suprà*.)

Il peut être en état, quoique l'intimé n'ait conclu qu'à la confirmation du jugement, sous la réserve de tous ses droits sur le fond du litige; Cass., 4 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 588).

Il peut être en état par l'instruction préalable que les juges d'appel auraient ordonnée pour éclairer le point de forme ou l'incident dont ils étaient saisis par l'appel, comme l'enseignent MM. MERLIN, *ibid.*, n° III, 3°, THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 718, et TALANDIER, p. 440, et ainsi que l'ont jugé la Cour de cassation de France, le 22 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 154), et celle de Belgique, le 8 juill. 1835 (*Journ.* de cette Cour, 1836, t. 1, p. 185).

Mais il ne peut être considéré comme en état, si toutes les parties ne sont pas en cause; Rennes, 20 janv. 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 602); 27 mai 1814 (*J. Av.*, t. 22, p. 202); si l'une d'elles fait défaut; Besançon, 13 mars 1806 (*J. Av.*, t. 12, p. 385) et n'a conclu au fond ni devant les premiers juges, ni devant les juges d'appel, comme l'enseigne M. MERLIN, *ibid.*, n° III, 1° *in fine*. (*V.* aussi M. Carré, à la note de sa *Quest.* 1705, et le n° XV, *infrà*.)

L'arrêt de la Cour de Caen du 4 mai 1813 (*J. Av.*, t. 13, p. 209), qui décide que les juges d'appel peuvent évoquer le fond quand la cause leur paraît en état, lorsqu'il y a été statué en première instance, même par défaut, n'est pas en opposition avec la règle précédente, puisque, s'agissant, dans l'espèce, de l'appel d'un jugement qui avait statué au fond, ce n'étaient plus les principes de l'évocation, mais ceux de l'appel qu'il fallait appliquer.

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 55; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 719, et TALANDIER, p. 441, pensent que les parties pourraient valablement consentir à l'évocation, quoique le fond ne fût pas en état. Tel n'est pas notre avis (*V.* notre *Quest.* 1676.)

4° Il faut statuer par le même jugement.

Cette règle est commune à tous les cas dans lesquels il y a infirmation du jugement dont est appel, quel que soit le motif du jugement qui prononce sur l'appel.

Ainsi, le tribunal retient-il, contre nôtre avis, le fond d'une affaire dans laquelle le jugement attaqué a été rendu incompétemment, ou dans laquelle un interlocutoire a été mal à propos ordonné, ou une fin de non-recevoir mal à propos accueillie, ou un incident mal jugé, ou une exception d'incompétence faussement déclarée fondée, il ne peut le faire qu'autant qu'il statue sur le fond à l'instant même et par le même jugement. C'est ce qu'enseignent MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, nos II, VII, VIII, IX et X; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 188, n° 6, et TALANDIER, p. 439, et ce qu'ont

jugé les Cours de Rome, 5 sept. 1811 ; Rennes, 7 juin 1816, Cass., 12 nov. 1816 (*J. Av.*, t. 12, p. 391); Cass., 25, nov. 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 59); 9 oct. 1811, 18 juin 1817 (*J. Av.*, t. 12, p. 391); 2 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 70); Bruxelles, 3 fév. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 391), et Nîmes, 22 fév. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 396).

Ceci ne doit pas s'entendre, en ce sens que l'arrêt ne puisse contenir qu'une seule disposition; au contraire, deux dispositions sont indispensables, comme l'a jugé la Cour de Bourges, le 22 mai 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 192); mais il faut qu'elles soient contenues dans le même arrêt.

Mais ce qui n'est pas permis, c'est, après avoir infirmé le jugement et évoqué le fond, d'en renvoyer l'évacuation après un interlocutoire qu'on ordonne. Alors en effet on viole tout à la fois et la règle que nous exposons maintenant et la précédente, comme l'a jugé la Cour de cassation, le 25 nov. 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 59). L'arrêt de la Cour de cassation du 28 avril 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 140), qui le décide de même, serait donc bien rendu s'il s'agissait, dans l'espèce, d'une véritable évocation; mais, comme le jugement dont était appel avait statué sur le fond, c'était un simple appel qu'il fallait vider : la procédure suivie par les juges supérieurs était, selon nous, parfaitement régulière.

Ce qui n'est pas permis non plus, c'est de renvoyer à une audience subséquente pour statuer sur le fond, après avoir, par un premier jugement, infirmé le jugement attaqué (1).

Mais ce ne serait pas violer la règle que d'ordonner un interlocutoire, avant de rien prononcer sur l'appel dont on est saisi, et, suivant ce qui résulterait de cet interlocutoire rendre un second jugement par lequel on infirmerait à la fois, on évoquerait et on jugerait le fond. Ni la loi ni l'esprit de la loi ne seraient alors violés puisque, d'un côté, le fond se serait trouvé en état au moment où l'on aurait prononcé sur le jugement incident, et que, de l'autre, l'infirmation et l'évocation auraient eu lieu par le même arrêt. M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° III, 3°, professe cette doctrine, qui résulte aussi de deux arrêts de la Cour de cassation de France, 22 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 154); 16 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 701), et d'un autre de celle de Belgique, 8 juill. 1835 (*Journ.* de cette Cour, 1836, t. 1, p. 185).

Ce ne serait pas non plus violer la règle, après avoir évoqué et statué au fond par le même arrêt, que d'ordonner une enquête pour l'exécution de la décision; Cass., 20 juil. 1829 (*J. P.*, t. 1 de 1830, p. 214).

Mais on demande si cette règle est d'ordre public, et si le consentement exprès ou tacite des parties ne peut pas couvrir sa violation. La Cour de cassation a jugé que cette violation pouvait être couverte, par ses arrêts des 14 fév. 1832 (*D.* 1832.1.327), et 11 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 444). Elle avait décidé le contraire, le 9 oct. 1811 (*J. Av.*, t. 12, p. 391), et, le 2 fév. 1824, elle avait déclaré que la renonciation à invoquer la nullité ne pouvait s'induire de ce qu'une partie avait procédé devant le juge d'appel depuis l'évocation, si, surtout, elle y avait proposé une exception d'incompétence.

Quant à nous, nous pensons que l'incompétence des tribunaux d'appel, en matière, d'évocation ne peut jamais se couvrir. (*V.* notre *Quest.* 1676.)

§ II. 1° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos ordonné un interlocutoire, peut-on évoquer?*

Oui; puisque les juges pouvaient juger le fond sans interlocutoire, ils n'ont

---

(1) [La Cour de Nîmes a jugé, le 22 fév. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 396), qu'une Cour qui a commis cette violation peut, par un arrêt postérieur, se rétracter et renvoyer la connaissance du fond aux premiers juges.]

pas fait ce qu'ils pouvaient, ce qu'ils devaient faire; il y a faute de leur part. Puisque les juges devaient prononcer sur le fond, c'était régulièrement et à bon droit que les parties les en avaient saisis; il n'y a point faute de la part de ces dernières. Elles ne doivent point éprouver de retard, par suite d'une faute à laquelle elles n'ont point participé.

C'est, au reste, la disposition formelle du § Ier de notre art. 473, qu'ont eu l'occasion d'appliquer les Cours de Grenoble, 22 juill. 1809; de Cass., 8 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 15, p. 216); de Riom, 27 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 22, p. 45); de Paris, 28 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 342); de Limoges, 22 nov. 1826 (TALANDIER, p. 425), et qu'interprètent comme nous MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 718; BOITARD, t. 3, p. 155 et TALANDIER, p. 424.

Mais il faut absolument que la Cour statue sur le fond, par le même jugement que sur l'interlocutoire. Elle ne pourrait pas, quoi qu'en dise M. Boitard, *ubi suprà*, retenir l'affaire, pour lui faire subir une légère et courte discussion dont elle pourrait avoir besoin. Les termes de notre article s'y opposent formellement.

2° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos refusé un interlocutoire, peut-on évoquer?*

Non; puisque, l'interlocutoire étant jugé nécessaire pour arriver au jugement du fond, il s'ensuit que celui-ci n'est pas en état.

§ III. 1° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos accueilli une demande en péremption, peut-on évoquer?*

Oui; puisque la procédure n'était point périmée, le tribunal ne devait pas annuler, mais juger le fond. La partie qui résistait à la péremption n'avait pas tort de le faire; elle demande jugement au fond, on ne peut le lui refuser, sous prétexte d'une erreur que ses efforts ont essayé de prévenir.

C'est l'avis de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 55; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 718, et BOITARD, t. 3, p. 155.

2° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos rejeté une demande en peremption, peut-on évoquer?*

Non; si la demande en péremption est jugée fondée, elle anéantit l'instance; il serait donc contradictoire de juger le fond.

§ IV. 1° *Si le jugement est infirmé pour incompétence, peut-on évoquer?*

Non; puisque le tribunal n'était pas compétent, la partie qui demande jugement avait eu tort de le saisir de la cause. C'est par sa faute que le premier degré de juridiction a été mal rempli, que le juge a fait ce qu'il ne pouvait, ce qu'il ne devait pas faire. Elle ne saurait échapper à la peine d'une violation dont elle a été complice.

Cependant, nous devons avouer qu'une jurisprudence imposante et bien assise, et une doctrine presque unanime s'élèvent contre cette solution. La seconde partie de l'art. 473 s'exprime, dit-on, en termes trop généraux sur les causes d'infirmation qui peuvent donner lieu à évoquer, pour que celle qui dérive de l'incompétence du tribunal n'y soit pas comprise.

Tel est l'avis de MM. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° X, 3e cas, qui avait précédemment professé une opinion contraire; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 189, n° 7, et TALANDIER, p. 446. Mais MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 433, note 112, n° 1 et p. 434, n° 113; HENRION DE PANSEY, *Autor. judic.*, t. 1, p. 415; DEVILLENEUVE (36.1.785 et 37.1.8), et DEMIAU CROUZILHAC, p. 334, adoptent et soutiennent avec force notre opinion, qui trouve également

un puissant appui dans les principes exposés dans la consultation de M. Boncenne, citée *suprà*, p. 242.

Quant à M. Carré, on peut voir, en rapprochant sa *Quest.* 1704 de sa note 5ᵉ sur la *Quest.* 1702, qu'il est demeuré jusqu'à la fin dans un état complet d'hésitation.

Sous l'ancienne législation, et le 27 frim. an II (*J. Av.*, t. 12, p. 370), la Cour de cassation avait jugé qu'en infirmant pour cause d'incompétence, les tribunaux d'appel ne pouvaient évoquer le fond.

Mais une forte jurisprudence s'est prononcée depuis dans un sens contraire : Paris, 23 août 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 285); Bourges, 16 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 82); Limoges, 25 juill. 1823 (Talandier, p. 430); Toulouse, 24 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 185); Bordeaux, 21 fév. 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 321); Poitiers, 26 août 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 298); Toulouse, 21 août 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 675 et *J. P.*, t. 2 de 1838, p. 448); Rennes, 7 fév. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 561); indépendamment de ces arrêts de Cours royales, on peut citer ceux qui ont été rendus par la Cour de cass., les 24 août 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 409); 14 déc. 1825, 7 fév. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 9); 13 déc. 1830 (*D.* 30. 1.319); 26 avril 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 361); 15 janv. 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 34).

Nous n'y ajouterons pas les arrêts des 6 déc. 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 369) et 23 nov. 1834 (*J. Av.*, t. 28, p. 62), quoiqu'on pût au premier coup d'œil les considérer comme identiques; en effet, statuant sur l'appel de jugements arbitraux, ces arrêts jugent que les arbitres ont incompétemment jugé, quoiqu'ayant été compétemment saisis, en décidant, par excès de pouvoir, ce qui ne rentrait pas dans leurs attributions; on voit qu'à la vérité les premiers juges avaient fait ce qu'ils ne pouvaient faire, mais qu'il n'y avait point faute de la part des parties. Or, cette circonstance fait rentrer les deux arrêts dans notre principe, qui, au reste, a été directement sanctionné par la Cour de Limoges, le 27 nov. 1810 (Talandier, p. 427); par celle de Rennes, 9 juin 1820 (*J. Av.*, t. 22, p. 218); de Metz, le 22 mai 1821 (*J. Av.*, t. 28, p. 243), et par la Cour de cass. elle-même, le 29 août 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 703).

Mais, au moment où nous nous applaudissions que la Cour suprême fût revenue à une doctrine dont l'irrésistible vérité nous paraît démontrée jusqu'à l'évidence, et que nous la félicitions de n'avoir pas persévéré dans une erreur, nous étions loin de soupçonner que, par des motifs diamétralement contraires, elle reviendrait, trois mois après, à sa première opinion. C'est cependant ce qu'elle a fait le 3 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 110 et *J. P.*, t. 1ᵉʳ, de 1837, p. 75). Cet arrêt n'est, à la vérité, contraire à notre opinion que dans ses motifs. Mais, en réalité, son dispositif ne la condamne point; car le jugement de première instance ayant, dans l'espèce, jugé le fond, la Cour devait le juger aussi; seulement, c'était en vertu d'autres principes que ceux de l'évocation. (V. *suprà*, § 1, 2°.)

La Cour d'Angers est allée plus loin encore. Elle a décidé, le 11 juin 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 50), que le tribunal d'appel, en infirmant pour incompétence, peut évoquer le fond, alors même que, par sa valeur, il ne serait pas suceptible des deux ressorts. Adopter cette décision, ce serait donner à l'art. 473 un sens qui le mettrait complétement en opposition avec les règles de la compétence. Aussi a-t-elle été repoussée par les Cours de Poitiers, 29 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 48); Paris, 26 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 130); Douai, 14 fév. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 317), et Metz, 4 mai 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 699).

2° *Si le jugement est infirmé pour incompétence, et que le tribunal compétent ne soit pas du ressort de la Cour, celle-ci peut-elle évoquer ?*

Non, par la même raison qu'elle ne le doit pas quand le tribunal est dans son ressort, et à *fortiori*.

Aussi, MM. MERLIN, *Questions de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° 10, *premier cas*, et TALANDIER, p. 434, donnent-ils la même solution.

V. aussi, *infrà*, l'opinion conforme de M. Carré à sa *Quest.* 1705.

3° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos accueilli une exception d'incompétence, peut-on évoquer?*

Oui; puisque le tribunal était compétent, il a eu tort de ne pas juger. Mais la partie qui demande jugement n'était pas en faute, puisqu'elle avait saisi un tribunal compétent. L'erreur des premiers juges, à laquelle elle n'a point donné lieu, ne peut lui être reprochée, ni lui nuire.

Tel est l'avis de MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 718; BOITARD, t. 3, p. 155; TALANDIER, p. 425; avis sanctionné par les arrêts des Cours de Colmar, 28 juill. 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 252); de Limoges, 30 janv. 1822 (TALANDIER, p. 425) et de la Cour de cass., 2 vent. an XI (*J. Av.*, t. 15, p. 288); 16 nov. 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 92); 26 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 35, p. 89), et 22 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 461).

Mais M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 56, se prononce pour l'opinion contraire, sur le motif que, le jugement annulé pour avoir mal à propos déclaré l'incompétence n'ayant pas statué sur le fond, le premier degré de juridiction n'a point été rempli. Les principes que nous avons précédemment établis font voir que cette circonstance ne touche pas le législateur, qu'il suffit que le premier degré ait pu être rempli; que ce n'est même que dans le cas où le tribunal n'a pas statué sur le fond qu'il peut y avoir lieu à évocation, et que l'évocation ne serait point applicable si le fond avait été jugé.

§ V. 1° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos déclaré nul l'exploit d'ajournement, peut-on évoquer?*

Oui; puisque l'exploit n'était pas nul, il n'y avait point faute de la partie qui demandait jugement, et le tribunal aurait dû prononcer sur le fond. S'il ne l'a pas fait, la partie ne peut pas souffrir de son erreur, à laquelle elle n'a point donné lieu.

L'arrêt de la Cour de cassation, du 9 oct. 1811 (*J. Av.*, t. 12, p. 391) a néanmoins décidé le contraire; mais cette décision, quoique approuvée par M. TALANDIER, p. 434, ne nous paraît pas conforme à l'esprit de l'art. 473. C'est une suite du système que la même Cour a embrassé sur la question d'incompétence.

Mais la Cour de Poitiers a sanctionné notre opinion, le 14 juill. 1819 (*J. Av.*, t. 17, p. 71).

2° *Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos rejeté une demande en nullité d'ajournement, peut-on évoquer?*

Non; l'exploit étant déclaré nul, il n'y a plus d'instance; il serait contradictoire de juger le fond.

§ VI. 1° *Si le jugement est infirmé parce que le tribunal a mal à propos accueilli une fin de non-recevoir quelconque, peut-on évoquer?*

Oui. Puisque la fin de non-recevoir n'était pas fondée, la partie qui demandait jugement n'avait pas eu tort d'intenter l'action. Le tribunal aurait dû juger le fond. Son erreur ne peut être nuisible à la partie qui ne l'a point partagée.

Cette doctrine est confirmée par les arrêts de la Cour de Rennes, 17 mai 1815 (*J. Av.*, t. 18, p. 877); de la Cour de cass. de France, 8 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 401); et 5 juin 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 691), et de celle de Belgique, 8 juill. 1835 (*Journ.* de cette Cour, 1836, t. 1, p. 185).

2° ***Si le jugement est infirmé pour avoir mal à propos rejeté une fin de non-recevoir quelconque, peut-on évoquer ?***

Non; la fin de non-recevoir étant accueillie, il s'ensuit que l'instance n'existe plus; il serait contradictoire de juger le fond.

Ainsi un incapable avait intenté une action que les premiers juges accueillent; les juges d'appel prononcent l'incapacité; il n'y a plus lieu à statuer; Bourges, 9 juill. 1807 (*J. Av.*, t. 12, p. 387).

Décision analogue des Cours de Grenoble, 7 juill. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 163), et de cass., 25 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 631).

Mais, si la circonstance qui aurait dû faire accueillir la fin de non-recevoir en première instance n'existe plus lorsque la cause arrive en appel, l'évocation doit être permise, comme l'a jugé deux fois la Cour de cassation, savoir : le 24 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 210), dans une espèce où le tribunal avait accueilli une action avant le temps fixé pour qu'elle pût être intentée, mais où ce temps était arrivé lorsque les juges d'appel en furent saisis; et, le 21 juin 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 258), dans une affaire où, ayant assisté seul en première instance, un incapable se trouvait en cause d'appel avec celui dont la présence devait suppléer à son incapacité. M. Talandier, p. 433, cite avec approbation ce dernier arrêt, ainsi que M. Merlin. *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° IV, 2°.

On peut rattacher ici, comme fondé sur les mêmes motifs, l'arrêt de la Cour de cassation du 18 nov. 1834 (*J. Av.*, t. 50, p. 312), qui a décidé que, lorsqu'un jugement a sursis à statuer sur une demande, jusqu'après l'obtention d'une autorisation administrative de laquelle dépend le succès, et qu'il est interjeté appel de ce jugement, les juges d'appel peuvent, si depuis le jugement de première instance l'autorisation administrative a été refusée, évoquer le fond, et rejeter la demande.

§ VII. ***Si le jugement est infirmé pour avoir été rendu par un tribunal irrégulièrement composé, peut-on évoquer ?***

Oui; la partie qui demande jugement n'a pas mission de critiquer la composition du tribunal; il lui suffit d'avoir ajourné son adversaire devant un tribunal compétent à raison de la matière et du domicile. L'erreur de composition est la faute du tribunal et non la sienne. Elle ne doit pas en souffrir.

Cette décision, approuvée par MM. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° IV, 2°, et Talandier, p. 433, avait d'abord été repoussée par les arrêts des Cours de Bourges, 9 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 388); 16 mars 1827 (*Gazette des trib.* du 2 avr.); Montpellier, 22 mars 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 317); Colmar, 11 fév., 3 et 22 mars 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 8), et Riom, 20 août 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 7).

Mais elle a été sanctionnée par arrêts des Cours de Colmar, 21 avr. 1813 (*J. Av.*, t. 5, p. 139); Nîmes, 19 août 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 159); Toulouse, 5 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 195); Poitiers, 25 mai 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 202); Colmar, audience solennelle, 21 et 28 avril 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 8); 22 juin 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 324), et 21 déc. 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 732): Aix, 16 nov. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 322); Riom, 31 janv. 1828 (*S.* 28.2.251), et enfin, par deux arrêts de la Cour de cassation des 5 oct. 1808 (*J. Av.*, t. 12, p. 388), et 27 juill. 1829 (*S.* 29.1.370).

C'est en vertu du même principe qu'il a été décidé, par la Cour de cassation, le 13 juin 1815 (*J. Av.*, t. 12, p. 404), et par la Cour de Metz, le 15 juin 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 158), et par M. Carré, *Compétence*, *Quest.* 92, édit. in-8°, t. 2, p. 67, qu'une Cour peut évoquer le fond, lorsqu'elle annulle le jugement dont est appel, pour avoir été rendu en chambre de vacations quoiqu'il ne fût pas question de matière sommaire. Ceci tient en effet à l'organisation du tri-

bunal, à des règles que lui seul doit faire respecter, et dont la partie n'est pas tenue de réclamer l'observation, comme aussi lorsque le jugement est annulé pour avoir été mal à propos rendu à la Chambre du conseil ; Nîmes, 9 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 184).

Enfin, il en est de même lorsque c'est un jugement arbitral qui est infirmé pour nomination irrégulière du tiers arbitre ; Aix, 2 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 141).

V., par analogie, le § IX.

§ VIII. *Si le jugement est infirmé parce que le tribunal s'est mal à propos déclaré incompétent, tandis qu'il était compétent pour juger le fond en dernier ressort, le tribunal d'appel peut-il évoquer ?*

Quoique, dans ce cas, le tribunal de première instance n'ait pas fait ce qu'il aurait pu et dû faire, et que ce ne soit pas la faute de la partie, qui l'avait régulièrement saisi, nous ne pensons pas qu'elle puisse obtenir l'évocation du fond par le tribunal supérieur.

Ceci est une exception fondée sur les principes de droit, en matière d'hiérarchie judiciaire.

En donnant aux tribunaux d'appel le droit d'évoquer, la loi n'a pas pu leur attribuer le jugement d'autres causes que celles qui leur appartenaient déjà par les lois de leur compétence ; et qui, un peu plus tôt ou plus tard, auraient pu être portées devant eux. Elle a voulu seulement les saisir quelques moments plus tôt, et à cause de l'occasion favorable qui le leur présentait, de ce qui leur serait plus tard revenu, leur accorder la faculté de dispenser les parties d'un premier degré qui, sans la faute de celles-ci et par celle du tribunal inférieur, n'a pas été rempli, mais dont l'observation, eût-elle été complète et régulière, n'aurait pas rendu les juges d'appel incompétents pour connaître de l'affaire en deuxième ressort.

Ici, la cause étant susceptible d'être jugée par les juges inférieurs en dernier ressort, les juges d'appel ne peuvent connaître que des difficultés qui s'élèvent sur la compétence, aux termes de l'art. 454 ; le fond doit leur demeurer toujours étranger. En le retenant, ils commettraient un excès de pouvoir ; car ce ne serait pas, comme dans les évocations ordinaires, anticiper sur l'exercice d'une compétence qui leur appartient, mais s'en attribuer une qui ne leur appartient pas.

Nous pensons donc que, dans ce cas, le fond doit être renvoyé devant les juges inférieurs, qui ont le pouvoir d'en connaître en dernier ressort.

Cette opinion est néanmoins directement contrariée par un arrêt de la Cour de Nîmes du 31 juillet 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 118), qui s'est attribué, dans un tel cas, le pouvoir d'évoquer. Mais un arrêt de la Cour de cassation du 22 juin 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 397), déjà cité sous la *Quest.* 1635 *ter.*, établit un puissant préjugé en notre faveur, puisqu'il déclare que, lorsque le taux de la contestation n'excède pas celui du dernier ressort, les juges saisis de l'appel sur une question de compétence ne peuvent s'occuper des moyens du fond.

M. TALANDIER, p. 436, cite les arrêts pour et contre, sans donner son avis.

Voy., au reste, *infrà*, l'opinion conforme de M. Carré, à la note de sa *Quest.* 1705.

§ IX. *Si le jugement est infirmé pour une nullité de forme ou un vice substantiel, peut-on évoquer ?*

Oui ; car les nullités de forme ou les vices substantiels qui se rencontrent dans un jugement ne peuvent être attribués qu'aux juges mêmes de qui la sentence est l'ouvrage. Ils avaient été régulièrement saisis, ils auraient pu

juger régulièrement; ils n'ont pas fait ce qu'ils auraient pu faire, les parties ne sont pas en faute. Toutes les conditions d'évocation se réunissent.

Aussi les règles en ont-elles été appliquées dans des cas de cette espèce par les arrêts des Cours de Toulouse, 24 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 13); de Poitiers, 16 janv. 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 105, et *J. P.*, 3e édit., t. 2 de 1838, p. 142), et par la Cour de cassation, les 22 mars 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 91), 28 fév. 1828, (*J. Av.*, t. 34, p. 299), et 20 déc. 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 447).

La décision contraire, qui semble résulter d'un arrêt de la Cour de Rennes du 2 mars 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 254), est due aux circonstances particulières de la cause.

Voir, par analogie, le § VII.

§ X. *Le tribunal d'arrondissement, compétent en premier ressort pour juger une affaire, à l'égard de laquelle il déclare l'incompétence du juge de paix dont le jugement lui est déféré par voie d'appel, peut-il évoquer le fond?*

MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 719, et TALANDIER, p. 435, résolvent affirmativement cette question. Quoique le juge de paix ait fait, dans ce cas, ce qu'il ne pouvait pas faire, et cela, par la faute des parties, qui l'avaient mal à propos saisi; néanmoins, comme il ne s'agit pas de franchir un degré de juridiction, mais seulement de décider si l'exploit qui a amené les parties devant le tribunal d'arrondissement peut produire le même effet qu'un exploit introductif d'instance pour lui déférer la connaissance du fond, nous ne voyons aucune difficulté à ce que le tribunal prononce en effet sur le fond; pourvu que ce soit dans les limites de sa compétence, qu'il ne prononce pas comme tribunal supérieur, mais comme tribunal de premier ressort, soumis à l'appel, si la valeur litigieuse le comporte, et pourvu encore qu'il s'agisse d'une affaire non sujette à la conciliation, ou qui en ait déjà subi la tentative. Il excéderait ses pouvoirs en prononçant comme tribunal d'appel, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation le 30 nov. 1814 (*J. Av.*, t. 12, p. 402), par un arrêt que M. FAVARD DE LANGLADE rapporte, t. 1er, p. 190.

M. MERLIN, *Quest. de Droit*, § XIV, art. 1er, n° X, 2e cas, recommande aussi de faire soigneusement la distinction entre les causes où le tribunal d'arrondissement, saisi par la voie de l'appel, pourra prononcer en dernier ressort, et celles où son jugement sera soumis à la révision des juges supérieurs.

§ XI. *En infirmant un jugement provisoire, le tribunal d'appel peut-il évoquer le fond?*

Il faudrait décider la négative, dit M. MERLIN, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1er, n° XV, si, dans la seconde partie de l'art. 473, ces mots : *jugements définitifs* étaient employés par opposition à ceux-ci : *jugements provisoires.*

Mais il est évident, ajoute avec raison le même auteur, qu'ils ne sont que l'opposé des mots *jugements interlocutoires,* que l'on trouve dans la première partie de l'article.

D'ailleurs, les jugements provisoires étant aussi définitifs, quant à leur objet, ils sont virtuellement compris dans l'expression dont se sert le législateur; et l'on ne saurait douter, par conséquent, que l'évocation ne puisse avoir lieu dans ce cas aussi bien que dans les autres.

C'est ce qui a été jugé par les Cours de Montpellier, 29 août 1822 (*J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 604); de Metz, 16 août 1816 (*J. Av.*, t. 12, p. 405) et de Lyon, 26 mars 1817 (*J. Av.*, t. 13, p. 112). On trouve, toutefois, un arrêt contraire de la Cour de Besançon du 13 mars 1806 (*J. Av.*, t. 12, p. 384).

§ XII. *Lorsqu'une Cour est saisie d'un appel par le renvoi que lui en fait la Cour de cassation après avoir cassé l'arrêt d'une autre Cour, peut-elle, infirmant le jugement qui lui est déféré, évoquer le fond ?*

L'affirmative n'est pas douteuse. La Cour de renvoi est investie des mêmes pouvoirs qu'avait eus avant elle la Cour dont l'arrêt a été cassé.

Aussi M. Merlin, *Quest. de Droit*, v° *Appel*, § XIV, art. 1, n° III, 2°, résout-il, comme nous, cette question, et l'on peut ajouter à l'arrêt de la Cour suprême du 17 août 1820 (*J. Av.*, t. 12, p. 413), qu'il cite à l'appui, celui de la même Cour du 4 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 238).

§ XIII. *Lorsque le jugement est infirmé, pour avoir statué sur chose non demandée, la Cour peut-elle évoquer le jugement de ce litige ?*

La Cour de Rennes a jugé la négative, le 21 mars 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 576).

On ne peut dire, en effet, que les principes de l'évocation soient applicables en cette matière, puisque non-seulement le tribunal a excédé ses pouvoirs en statuant sur chose non demandée, et que, sous ce rapport, il y a incompétence, mais encore les parties qui n'avaient pas soumis la question aux premiers juges ne peuvent avoir intérêt à ce que les juges d'appel la résolvent au fond.

D'ailleurs, quoique la faculté d'évoquer constitue une exception à la règle des deux degrés de juridiction, en ce sens qu'il n'est pas nécessaire, pour que le premier ait été rempli, que le tribunal ait statué sur le fond, elle ne va pas néanmoins jusqu'à donner aux juges d'appel le pouvoir de juger des contestations qui n'ont pas même été introduites en première instance.

Enfin, il est clair, et le mot l'indique assez, que les juges supérieurs ne peuvent *évoquer* ce qui n'est pas pendant devant les juges inférieurs. Ce sont alors de véritables demandes nouvelles que la loi défend de leur soumettre (*V.* notre art. 464.)

§ XIV. *Le pouvoir facultatif d'évoquer, attribué par l'art. 473 aux tribunaux d'appel, produit-il, dans certains cas, une exception à la règle des deux degrés de juridiction ?*

A la fin de notre question 1702, M. Carré enseigne qu'il peut y avoir exception à cette règle, soit dans le cas où la Cour évoque le fond que le tribunal n'avait pas jugé, parce que ce fond ne subit alors qu'un seul degré de juridiction ; soit dans le cas où, le fond ayant été jugé par le premier tribunal, la Cour trouve néanmoins convenable, en infirmant, de le renvoyer devant un autre tribunal, parce qu'alors il subit plus de deux degrés.

Ni l'une ni l'autre de ces deux remarques ne nous paraît exacte.

Lorsque la Cour évoque le fond que le tribunal n'avait pas jugé, c'est parce que le tribunal avait été mis à même de le juger et qu'il aurait dû le faire (*V.* nos observations générales sur la *Quest.* 1702). Puisque les parties se sont présentées devant les juges du premier ressort avec toutes les conditions requises pour obtenir jugement, elles ont en réalité rempli le premier degré de juridiction ; peu importe que les juges n'aient pas fait leur devoir. La règle des deux degrés nous paraît respectée.

Quant au second cas prévu par M. Carré, il ne peut pas se réaliser; lorsque les premiers juges ont apprécié le fond, le tribunal d'appel n'a pas, en infirmant, la faculté de renvoyer devant d'autres juges; et il doit évacuer lui-même toute la cause. Car les principes de l'évocation ne sont pas alors applicables. *V.* nos observations, § I, 2°.

Il est donc un seul cas où la règle des deux degrés de juridiction semble souffrir exception par augmentation du nombre de ces deux degrés : c'est celui où, en infirmant un jugement de première instance qui n'a pas statué au fond, les juges d'appel renvoient devant un autre tribunal, soit parce que la cause n'est pas en état, soit parce que, le pouvant, ils ne veulent pas user de la faculté d'évoquer.

§ XV. *Lorsqu'un jugement de première instance a été rendu hors de la présence de l'une des parties, et que celle-ci est intervenue devant la Cour royale, mais pour demander la nullité de ce jugement, et qu'elle n'a pris des conclusions au fond que subsidiairement, la Cour peut-elle, en annulant la sentence des premiers juges, et, par conséquent, en faisant droit aux conclusions principales, évoquer et juger le fond?*

En d'autres termes, l'art. 473, Cod. proc. civ., autorise-t-il une Cour royale à priver *de fait* l'une des parties du double degré de juridiction qu'elle réclame, lorsque cette Cour reconnaît et déclare, en droit, que cette partie aurait dû être appelée devant les premiers juges?

La négative de cette question ne nous paraît point douteuse; puisque l'on suppose que la Cour a déclaré le premier jugement *nul*, par le motif qu'il a été rendu hors de la présence de la partie qui devait y figurer aux qualités, dès lors il lui était interdit d'évoquer et de juger le fond.

En effet, le double degré de juridiction est une garantie que chaque plaideur a le droit de réclamer, et qu'on ne peut lui enlever, si ce n'est dans le cas où il existe une disposition formelle de la loi.

Sans doute, *dans certains cas*, l'art. 473 paraît exceptionnel du double degré de juridiction. (*V.* le paragraphe précédent.)

Mais c'est uniquement en faveur de la partie qui n'a point concouru à la faute commise par le tribunal de première instance. *V.* nos observations générales sur la *Quest.* 1702.

Or, dans l'espèce que nous supposons, la Cour aurait évoqué l'affaire, lorsque précisément elle viendrait d'annuler les décisions du premier tribunal par le motif que ces décisions n'eussent pas dû être rendues hors de la présence dans l'instance d'une partie qui devait forcément figurer dans les qualités du jugement.

Il est donc évident qu'il existerait une contradiction choquante entre la partie de l'arrêt qui, par ce motif, annullerait le jugement, et celle qui, néanmoins, évoquerait la cause, et statuerait sur les difficultés qu'elle présenterait, et ce, sur la demande ou en faveur de l'intimé qui aurait à s'imputer de n'avoir pas appelé devant les premiers juges la partie qui est intervenue sur l'appel pour faire annuler le jugement.

Mais, au reste, ce n'est pas par ces simples considérations que nous nous croyons autorisé à décider qu'un pareil arrêt violerait le principe des deux degrés de juridiction.

Ces considérations se rattachent à une règle que la Cour aurait méconnue, et dont l'oubli aurait causé la fausse application de l'art. 473.

Cette règle invariable, et dont on ne peut s'écarter sans tomber dans l'erreur, est celle que voici : « *C'est que les juges supérieurs ne peuvent faire que ce qu'auraient pu faire les premiers juges.* » (*V.* nos observations générales.)

Or, dans l'hypothèse, la Cour elle-même aurait décidé que les premiers juges ne pouvaient juger, puisque c'est par ce motif qu'elle annulle leur jugement.

Elle ne peut donc ensuite évoquer, et juger l'affaire.

Vainement dirait-on que les choses ne sont plus dans le même état, puis-

que la partie qui aurait dû figurer dans le jugement de première instance est présente en appel.

On répondrait que sa présence sur l'appel ne suffit pas ; que c'était en première instance qu'elle eût dû être appelée, et que c'est précisément pour se plaindre de ne l'avoir pas été qu'elle est intervenue devant la Cour.

On objecterait tout aussi vainement que l'intervention sur l'appel est une renonciation à user du double degré de juridiction.

Nous convenons que ce principe est vrai, en thèse générale; et si la partie non appelée n'était intervenue, comme le font souvent un *cessionnaire*, un *acquéreur*, que pour demander à défendre leurs droits devant la Cour, certes celle-ci eût pu juger le fond.

Mais, on le répète, cette partie n'est *principalement* intervenue que pour se plaindre *de n'avoir pas été appelée en première instance, et demander par ce motif la nullité du jugement.*

On ne peut donc supposer de sa part une renonciation au bénéfice du premier degré. Car c'est en vain que l'adversaire ferait observer, et que la Cour dirait que la partie dont il s'agit a conclu et plaidé au fond.

Sans doute elle l'a fait, mais *subsidiairement;* et parce qu'en Cour souveraine, on plaide à toutes fins; par conséquent, ses conclusions *subsidiaires* sont comme non avenues, dès lors que ses conclusions *principales* ont été accueillies. (1)]]

1703. *Si une demande a été formée devant les premiers juges, mais que ceux-ci n'aient pu la juger, parce qu'ils ont été forcés de statuer sur une question préalable qu'ils ne pouvaient joindre au principal, les juges d'appel peuvent-ils statuer sur le fond?*

Nous avions résolu cette question pour l'affirmative, dans notre *Analyse*, *Quest.* 1548, en disant qu'il suffisait que le fond eût été soumis au premier tribunal, par les conclusions de l'une des parties, pour que le juge d'appel pût en retenir la connaissance. Pour prouver cette proposition, nous tâchions de repousser les inductions contraires que l'on pouvait tirer d'un arrêt de la Cour de cassation, du 9 oct. 1811 (*J. Av.*, t. 12, p. 391), et nous remarquions qu'il n'avait accueilli le pourvoi contre l'arrêt d'appel que par suite de la violation des deux conditions exigées pour autoriser la rétention du fond; mais un nouvel examen de ces motifs prouve que cette remarque n'était pas juste, puisque la Cour suprême commence par considérer que *la rétention était une véritable évocation et un déni formel du premier degré* de juridiction, *en ce que le fond n'avait reçu, en première instance, ni développement ni instruction :* d'où il suivait que le juge n'était pas autorisé à le juger. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 433, note 112.)

[[*V.* nos observations sur la *Quest.* 1702, § V.]]

1704. *La Cour d'appel, qui annulle un jugement, soit parce qu'il est infecté d'un vice radical, soit parce que les premiers juges se seraient mal à propos déclarés compétents ou incompétents, peut-elle statuer sur le fond?*

On pourrait citer plusieurs arrêts de la Cour de cassation qui ont décidé que, dans ce cas, les juges d'appel ne pouvaient statuer sur le fond ; mais ces arrêts,

(1) [Nous avons extrait des *cartons* de M. Carré ce qui fait l'objet du § XV; mais nous ne pouvons pas affirmer que telle fût la doctrine de notre savant maître, parce que le manuscrit n'était pas de sa main. Nous n'avons pas hésité à placer sous notre responsabilité une opinion qui nous a semblé parfaitement conforme aux véritables principes.]

que l'on trouve, soit aux *Questions de droit* de M. Merlin, soit en son *Nouveau Répertoire*, sont antérieurs à la mise en activité du Code de procédure, et n'ont pour base que les lois des 1er mai, 24 août 1790 et 3 brum. an II (1). Or, l'article 473 a introduit une règle nouvelle par ces expressions générales, *soit pour toute autre cause* (2).

Par une conséquence de cette règle, et nous fondant d'ailleurs sur un arrêt de la Cour de cass., du 23 janv. 1811, rapporté par DENEVERS, 1811, p. 124, nous avions décidé, dans notre *Analyse*, *Quest.* 1550, que le juge d'appel pouvait retenir le fond, même lorsqu'il infirmerait pour cause d'incompétence, quelle qu'elle fût. Nous combattions alors l'opinion de M. Berriat Saint-Prix (*V.* p. 434, n° 113), à laquelle nous nous sommes rangé, n° 2426 de notre *Traité et Questions*, par suite d'un arrêt de la Cour de cassation, du 30 nov. 1814 (*S.* 15.246), qui consacrait les principes invoqués par notre savant ami ; mais il est probable que le premier système que nous avions adopté aurait aujourd'hui la préférence, puisqu'il est formellement consacré par un dernier arrêt de la même Cour, du 24 août 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 409), ainsi motivé :

« Attendu que, *dans tous les cas*, lorsque la matière est disposée à re-« cevoir une décision définitive, les juges d'appel peuvent statuer définiti-« vement ;

« Attendu que l'arrêt attaqué constate que le demandeur en cassation a « plaidé au principal, et que la cause a reçu de sa part toute l'instruction dont « elle était susceptible ; qu'ainsi, l'incompétence même des premiers juges n'a « pu empêcher la Cour d'appel de statuer elle-même, lorsqu'elle n'excédait pas « les limites de sa compétence, *déterminée par l'action introductive d'instance.* » D'où il résulte qu'il a été fait une juste application de l'art. 473 du Code de procédure civile, lequel contient une exception aux autres lois invoquées. (1er mai 1790, et autres par nous citées *suprà.*) (3)

[[*V.* nos observations sur la *Quest.* 1702, § IV, 1°, 2°, 3°, et § IX.]]

---

(1) Voy. ces arrêts, *S.* 1.2.246; 2.1.82, 5.1.378; 5.1.476.

(2) *V.* les arrêts rapportés au *Recueil*, *S.*, t. 8. 1. 559 ; t. 9. 1. 95 ; t. 11. 1. 134.

(3) Les raisons données par M. Berriat Saint-Prix, *ubi suprà*, en faveur du système contraire, n'en sont pas moins dignes d'être bien pesées. Il se fonde sur ce qu'un tribunal, incompétent à raison de la matière, ne peut juger une affaire, même du consentement des parties, et en conclut que les juges d'appel ne peuvent en retenir la connaissance, puisque cette rétention n'est autorisée que d'après le principe qu'ils sont institués pour faire ce que les premiers juges auraient dû ou pu faire eux-mêmes. D'ailleurs, ajoute-t-il, l'art. 473 n'emploie pas le mot *annullent*, mais le mot *infirment*, qui ne s'applique pas à l'anéantissement d'une décision pour cause d'incompétence, etc., etc.

Nous répondions, dans notre *Analyse*, t. 2, p. 88, que, dans le cas où le tribunal de première instance s'est mal à propos déclaré incompétent, on pourrait dire aussi que le premier degré de juridiction n'a pas été également rempli, nul jugement sur le fond n'ayant été rendu, et cependant les juges d'appel, en infirmant dans ce cas, peuvent prononcer en même temps sur le fond, ainsi que l'a jugé un arrêt du 11 janv. 1809.

Pourquoi donc, ajoutions-nous avec M. DENEVERS, 1811, p. 125, ne le pourraient-ils pas, dans le cas où ils annullent le jugement pour cause d'incompétence, *ratione materiæ?* Le premier degré de juridiction n'est-il pas, dans ce cas, réputé rempli par le jugement annulé? L'art. 473 ne distinguant point entre les causes d'annulation, ne s'applique-t-il pas à celle pour incompétence absolue, comme pour toute autre cause? Peut-on admettre une exception que cet article repousse par la généralité de ses expressions?

Quoi qu'il en soit, nous devons convenir franchement que ce n'est pas là répondre péremptoirement aux raisons de M. Berriat Saint-Prix, et nous professerions sa doctrine, si le dernier arrêt que nous venons de citer ne nous donnait pas à craindre qu'elle ne fût rejetée.

[*V.* nos observations sur la *Quest.* 1702, § 4, 1°.]

1705. *Lorsque les juges d'appel annullent, pour cause d'incompétence, peuvent-ils retenir le fond, si le tribunal qu'ils jugent compétent n'est pas dans leur ressort?*

M. DENEVERS, 1809, p. 17, à la note, se prononce pour la négative de cette question. « Si, dit-il, la Cour d'appel de Paris annulait un jugement du tribunal civil de Versailles, pour avoir statué sur une affaire dont la connaissance appartenait au tribunal de Melun, comme ces deux tribunaux ressortissent à la même Cour d'appel, cette Cour pourrait statuer en même temps sur le fond; mais si le tribunal compétent était celui de Montargis, comme ce tribunal est placé dans le ressort de la Cour d'appel d'Orléans, nous pensons que celle de Paris ne pourrait retenir la connaissance du fond. »

Cette opinion nous paraît fondée sur ce que les Cours d'appel n'exercent leur autorité que par *dévolution* de l'autorité des juges inférieurs qui sont soumis à leur censure. Leur pouvoir ne peut donc pas s'étendre sur des matières dont la connaissance appartiendrait à des tribunaux ressortissant à d'autres Cours. Or, de ce principe, dont le législateur a fait l'application dans l'art. 363, ne résulte-t-il pas qu'une Cour d'appel ne peut, sans usurpation, soit du pouvoir des juges de première instance, qui ne sont pas sujets à sa juridiction, soit, par suite, de celui de l'autre Cour à laquelle ces tribunaux ressortissent, retenir, dans le cas proposé, la connaissance du fond d'une contestation qu'elle déclarerait elle-même appartenir à des juges qui lui sont étrangers (1)?

[[*V.* nos observations sur la *Quest.* 1702, § IV, 2°.]]

1706. *Qand le juge d'appel annulle ou* RÉFORME *un jugement de première instance, peut-il procéder à une opération que ce jugement aurait rejetée, et réparer une omission du premier juge?*

D'après le principe qui impose au juge d'appel l'obligation *de faire ce que le premier juge aurait dû faire et n'a pas fait*, M. BERRIAT résout cette question pour l'affirmative, p. 432, not. 111, et se fonde sur deux arrêts de la Cour de cassation, l'un du 25 mai 1807, l'autre du 7 février 1809. (*V.* MERLIN, v° *Enquête*, § 4, et *Jurisp. sur la procéd.*, t. 3, p. 244, et *infrà* sur l'art. 998, *Quest.* 2968 de l'*Analyse*). Ces arrêts décident en effet que le juge d'appel peut, en RÉFORMANT, ordonner une enquête, nommer un curateur à une hoirie va-

---

(1) La même chose a lieu si, en vertu de la disposition générale de l'art. 454, ils infirment un jugement de compétence intervenu par rapport à une affaire qui, au fond, ne pouvait recevoir qu'une décision en dernier ressort. (Cass., 22 juin 1812, *S.*, t. 12. 1, p. 368. et *J. Av.*, t. 12, p. 397.)

Il y a, dans cette espèce, d'autant plus de raison pour ne pas retenir le fond, que le juge d'appel ne peut annuler qu'à raison de la compétence, et non pour toute autre cause, comme pour *irrégularité*, etc., puisque l'art. 454 ne fait d'exception à la règle qui défend l'appel de tous jugements dans une affaire non sujette aux deux degrés, que par rapport à la question d'incompétence. (Même arrêt.)

[Voir nos observations sur la *Quest.* 1702, § 8].

Idem, lorsqu'ils infirment un jugement rendu sur un incident élevé dans le cours d'un procès qui s'instruit par écrit, et que toutes les parties n'ont pas été intimées sur l'appel. On ne peut, en effet, envisager la matière comme disposée à recevoir une décision définitive par un seul et même jugement, dans l'absence de trois parties ayant droit de prendre, en première instance, une part active à la discussion, jusqu'au jugement définitif. (Rennes, 20 janv. 1812, *J. Av.*, t. 18, p. 602.)

[Voir nos observations sur la *Quest.* 1702, § 1er, 3°.]

cante. Cette proposition exige une explication qui la concilie avec les principes posés *suprà*, n° 1702.

Nous avons dit, d'après l'art. 473, que le juge d'appel ne pouvait statuer sur le fond lorsqu'il *infirme* un interlocutoire ou un jugement définitif, qu'autant que l'affaire est en état, et par un seul et même jugement. Or, ceci paraît impliquer contradiction avec l'opinion de M. Berriat et les arrêts qu'il cite. Mais il faut faire attention aux termes de l'art. 473, qui disposent pour le cas où le jugement de première instance est *infirmé*, c'est-à-dire *invalidé*, rendu *sans force, sans effet*, par un vice quelconque, soit de compétence, d'excès de pouvoir, et non pas pour celui où il est *réformé*, expression qui suppose la *validité* du jugement, mais un mal jugé pour défaut d'application ou fausse application de la loi, précipitation, erreur de fait ou injustice, qui oblige le juge d'appel à faire nouveau jugement, soit en totalité, soit en partie.

L'art. 473 fournit lui-même la preuve de cette distinction entre le cas d'*infirmation* et celui de *réformation*, puisqu'il autorise le juge qui *infirme à statuer sur le fond*. Ces expressions seraient redondantes, si le mot *infirmer* exprimait la même chose que *réformer ;* car ce dernier mot suppose nécessairement que le juge d'appel a déjà pris connaissance du fond pour décider s'il y a lieu à *réformer*, tandis que le mot *infirmer* ne suppose qu'une décision résultant d'un examen de questions absolument distinctes et indépendantes du fond (1).

Cela posé, l'art. 473 n'ayant aucun rapport avec le cas de réformation, rien n'empêche, et la loi exige, au contraire, que le juge d'appel, qui, après avoir entendu les plaidoiries des parties, estime qu'il peut y avoir lieu à réformer, si tel fait est prouvé, telle vérification faite, tel préliminaire rempli, ordonne par un interlocutoire une mesure de ce genre, afin de se conformer au principe qui veut qu'il fasse ce que le premier juge devait faire.

On ne peut dire qu'il y ait en cela violation du principe des deux degrés, puisque le premier a été rempli par le jugement qu'il s'agit de *réformer*, s'il y a lieu ; l'on doit donc admettre l'opinion de M. Berriat (2).

[[On voit que, sans le définir d'une manière bien claire, M. Carré a voulu parler du cas où le jugement attaqué a statué sur le fond ; cas dans lequel, comme nous l'avons dit sous la *Quest.* 1702, § 1er, 1°, les principes de l'évocation ne sont nullement applicables. La solution donnée par M. Carré est d'ailleurs conforme à la nôtre.]]

---

(1) Nous convenons que le mot *infirmé* exprime, dans l'art. 472, et *l'infirmation*, telle que nous venons de la définir, et *la réformation ;* en un mot, l'idée opposée à *la confirmation*. Mais il est évident qu'il ne peut être pris en ce double sens dans l'art. 473, par cette raison, qui nous semble décisive, que le législateur suppose que le juge d'appel n'a pas pris connaissance du fond.

(2) L'exécution du jugement que le tribunal d'appel rend en ce cas, ou dans celui où il est nécessaire d'instruire des demandes nouvelles autorisées par l'art. 464, peut être renvoyée au juge de première instance, comme délégué du juge d'appel, conformément à l'art. 1030 ; par exemple, on pourra décerner au juge de première instance commission rogatoire pour la confection d'une enquête ; mais on ne lui renverra pas cette opération comme acte de juridiction propre, et pour prononcer ensuite ; car on ferait par là parcourir aux parties au delà des deux degrés de juridiction. (Cass., 19 nov. 1808, *S.*, t. 10.1.116.)

LIVRE IV.

DES VOIES EXTRAORDINAIRES POUR ATTAQUER LES JUGEMENTS (1).

TITRE PREMIER.

De la Tierce opposition (2)

« Un jugement ne doit faire loi qu'entre ceux qui ont été entendus ou appe-
« lés; il ne peut statuer que sur des conclusions prises par une partie contre
« l'autre; si le jugement préjudicie à une personne qui n'ait point été appelée,
« elle doit être admise à s'adresser aux mêmes juges, afin qu'après l'avoir en-
« tendue, ils prononcent à son égard en connaissance de cause. » (*Exposé des motifs.*)

De là l'origine de la *tierce opposition,* que l'on doit définir, d'après le texte de l'art. 474, une voie extraordinaire ouverte contre tout jugement à une *tierce* personne qui n'y a point été partie par elle-même, ou par ceux qu'elle représente, et aux droits de laquelle ce jugement préjudicie.

La tierce opposition est *principale* ou *incidente.*

Elle est *principale*, lorsqu'elle est formée par action *principale* et distincte de toute autre, et en ce cas elle doit être portée devant le juge qui a rendu le jugement attaqué. (475.)

Elle est *incidente,* lorsqu'elle a lieu sous le cours d'une instance contre un jugement dont une des parties litigantes entend se prévaloir contre l'autre; alors elle est jugée comme tout autre incident par le tribunal saisi de la contestation principale à l'occasion de laquelle elle est formée, si toutefois ce tribunal est égal ou supérieur en degré de juridiction à celui dont émane le jugement attaqué; dans le cas contraire, c'est-à-dire si le tribunal saisi du principal est inférieur, on suit la règle de compétence admise pour la tierce opposition principale, et elle est, en conséquence, portée devant le juge qui a rendu le jugement contre lequel elle est dirigée (476.)

Tels sont, en général, les effets de ce genre de pourvoi, que, s'il est incidemment formé, le tribunal a la faculté de surseoir ou non au jugement de l'affaire principale (477); et qu'en tous les cas, l'opposition ne peut profiter ou nuire à ceux qui auraient le même intérêt que l'opposant à empêcher que le jugement attaqué ne fût exécuté contre eux (478) (3) **[[***Voy.*, pour compléter ces notions générales, la question suivante et nos observations sous le commentaire **CCCXCVI**, *infrà.* **]]**

---

(1) Voy. les notions préliminaires qui précèdent le titre de l'appel.

(2) Voy. les art. 339, 340, 341 et 466.

(3) Sur cette importante matière, les anciennes ordonnances ne contenaient que deux dispositions : l'une, qui est reproduite dans l'art. 479, relativement à l'amende contre le tiers opposant qui succombe; l'autre, concernant le droit d'exécuter, nonobstant toute opposition, les arrêts ou jugements passés en force de chose jugée, et portant condamnation de délaisser un héritage. Notre Code actuel a donc presque entièrement créé la législation en cette matière.

ART. 474 (1). Une partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits, et lors duquel, ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés.

Tarif, 75.—[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 1, n° 1, et p. 5, n°s 17 et 18.] — Ordonnance de 1667, art. 1 et 26. — Cod. civ., art. 100, 1166, 1351. — Cod. de proc., art. 466, 467, 1022. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is^ *Absence*, n° 17, *Arbitrage*. n° 491; *Conseil de famille*, n° 132; *Jugement*, n° 524, *Licitation et partage*, n° 3; *Ordre*, n° 359. *Récusation*, n° 37; *Saisie immobilière*, n°s 836 et 846; *Séparation de biens*, n° 44; *Surenchère*, n° 145, et *Tierce opposition*, n°s 1, 2, 4 à 12; 14 à 16, 18 à 152; et 168.—Devilleneuve, v° *Tierce opposition*, n°s 2 a 7, et 9 à 60. — Arm. Dalloz, *eod* v°, n°s 1 à 193. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 2, Q. 128, éd. in-8°, t. 2, p. 270. — Locré, t. 22, p. 48, n° 4, p. 126, n° 25, et p. 158, n° 22.

QUESTIONS TRAITÉES : Existe-t-il des moyens judiciaires de prévenir une tierce opposition? Q. 1707. —Peut-on se pourvoir par tierce opposition contre toute espèce de jugements? Q. 1708.—A quelles personnes et dans quels cas la voie de la tierce opposition est-elle ouverte? Q. 1709.—Suffit-il d'un intérêt quelconque, ou faut il toujours un intérêt présent et réel pour former tierce opposition? Q. 1709 *bis*. — Comment s'applique le principe que l'on ne peut former tierce opposition contre un jugement où ceux qu'on représente ont été parties? Q. 1710. —Celui qui a concouru volontairement à l'exécution d'un arrêt sous toutes protestations et réserves de droit est-il recevable à l'attaquer par la voie de la tierce opposition? Q 1710 *bis*.—L'acquéreur est-il toujours recevable à former tierce-opposition au jugement rendu contre son vendeur et qui préjudicie à ses droits? Q. 1710 *ter*. —Celui qu'un acquéreur a déclaré son command en vertu de la réserve qu'il s'en était faite par le contrat d'acquisition, peut-il former tierce opposition au jugement qui depuis, et contradictoirement avec le vendeur seul, a déclaré le contrat d'acquisition frauduleux et nul? Q. 1711.—Le jugement rendu avec le curateur à une succession vacante, est-il sujet à tierce opposition de la part de l'héritier qui, depuis, a accepté cette succession? Q. 1712.— La tierce opposition est-elle admissible contre un jugement ou un arrêt d'adoption? Q. 1712 *bis*.—Peut-on se pourvoir par tierce opposition, dans l'intérêt des mineurs, contre des jugements dans lesquels ils ont été représentés par leur tuteur? Q. 1712 *ter*.—Le conseil de famille ne pourrait il pas former tierce opposition à un jugement d'homologation auquel le tuteur a été partie? Q. 1712 *quater*.—Un créancier est-il recevable à attaquer par tierce opposition un jugement rendu contre son débiteur? Q. 1713. — Cette proposition s'étend-elle au cas où le créancier motiverait son action sur des exceptions qui lui seraient personnelles? Q. 1714. — Mais la solution de la question précédente s'applique-t-elle sans distinction aux créanciers hypothécaires comme aux créanciers chirographaires? Q. 1715.—Des créanciers chirographaires ont-ils le droit d'attaquer par tierce opposition un jugement passé en force de chose jugée, qui maintient la vente volontaire d'un immeuble, arguée de nullité par des créanciers hypothécaires? Q. 1715 *bis*. — Les jugements rendus avec les syndics d'une union de créanciers sont-ils sujets à tierce opposition de la part des créanciers qui n'ont pas accédé au contrat d'union? Q. 1716. — Mais les jugements rendus contre les syndics irrégulièrement nommés sont-ils passibles de tierce opposition de la part des syndics réguliers qui les remplacent? Q. 1716 *bis*.—La caution n'est-elle recevable à prendre la voie de tierce opposition contre les jugements rendus contre le débiteur cautionné, que lorsqu'elle propose des exceptions qui lui sont personnelles? Q. 1717. — Le coobligé solidaire de celui qui a été condamné par un jugement peut-il se pourvoir par tierce opposition? Q. 1718. — Le garant qui n'a pas été appelé lors de la condamnation principale en dernier ressort, peut-il former tierce opposition, pour se défendre utilement de l'action en garantie dirigée contre lui? Q. 1718 *bis*. — Le tuteur d'un interdit est-il recevable à attaquer par voie de tierce opposition un jugement rendu avec ce dernier lui-même, avant que son interdiction ait été prononcée par la justice? Q. 1719. — Le donataire, en vertu d'un acte antérieur à l'interdiction du donateur, peut-il former tierce opposition au jugement d'interdiction, si la donation est attaquée comme consentie par une personne en état de démence? Q 1719 *bis*.—L'usufruitier d'un immeuble peut il attaquer par tierce opposition un jugement qui a décidé entre le propriétaire et un tiers que cet immeuble n'a pas appartenu à celui duquel il tient son droit d'usufruit? Q. 1720. — Le sous-locataire est-il recevable à former tierce opposition au jugement qui annulle le bail du principal locataire, et rendu contradictoirement avec celui-ci? Q. 1720 *bis* —La tierce-opposition est-elle admissible contre un jugement qui statue sur une question d'état? Q. 1721.—Les émigrés sont ils recevables à former tierce opposition aux jugements dans lesquels ils ont été représentés par l'Etat, durant leur mort civile? Q. 1721 *bis*. — Pour écarter l'exception de chose jugée, tirée mal à propos d'un jugement dans lequel on n'a pas été partie, est-il absolument nécessaire de former tierce opposition à ce jugement? Q. 1722.]

1707. *Existe-t-il des moyens judiciaires de prévenir une tierce opposition?*

Voyez [[dans le sens de l'affirmative]] ce que nous avons dit t. 3, p. 208, n° 1271, sur les demandes en déclaration de jugement commun.

---

(1) Les motifs de cet article sont suffisamment étab is ci-dessus.

[[MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 323, note 16, n° 2, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 725, professent la même opinion.]]

1708. *Peut-on se pourvoir par tierce opposition contre toute espèce de jugements?*

Oui, parce que l'art. 474 ne fait aucune distinction; aussi la voie extraordinaire dont il s'agit est-elle ouverte contre un jugement en premier ou en dernier ressort, rendu par un juge ordinaire ou d'attribution, c'est-à-dire par un tribunal civil comme par un tribunal de commerce ou par un juge de paix (V. *Nouv. Répert.*, au mot *Tierce opposition*, § 1, t. 8, p. 736; l'arrêt de la Cour de cassation du 23 juin 1806, *ibid.*); mais non pas contre un procès-verbal de conciliation qui n'est point une décision judiciaire, mais un simple acte contenant des conventions privées étrangères à toutes autres personnes que celles qui les ont souscrites. (Paris, 18 juin 1813, *J. Av.*, t. 21, p. 565.)

[[(1) C'est une distinction importante qu'on ne doit point perdre de vue; la voie de la tierce opposition n'est ouverte que contre les *jugements*. Elle suppose toujours des conclusions respectivement prises dans une instance, et sur lesquelles est intervenue la décision du juge. Ainsi, par exemple, comme l'enseigne M. PONCET, t. 2, p. 127, qui du reste, sur tous les autres points, partage notre avis, elle ne pourrait pas être formée contre une sentence d'arbitrage *volontaire*, rendue par suite d'un compromis passé entre certaines parties; parce qu'une telle sentence diffère essentiellement d'un jugement véritable, et que, d'ailleurs, en aucun cas, elle ne pourrait être opposée à des tiers (art. 1022, C. proc. civ.). Il faudrait, pour que la tierce opposition fût recevable, qu'il s'agît d'arbitrage *forcé*, la décision judiciaire réunissant dans ce cas les conditions nécessaires pour légitimer la tierce opposition. (MERLIN, *Répert.*, v° *Opposition tierce*, § 1er, et BERRIAT SAINT-PRIX, t. 2, p. 443, note 12, *in fine*.)

Il y a néanmoins certains jugements qui, soit par la nature des choses, la qualité des personnes, ou les lois spéciales de la matière, soit à cause de quelques circonstances particulières qui en modifient la portée à l'égard des tiers, répugnent également à la procédure de la tierce opposition. Tels sont ceux qui homologuent une délibération d'un conseil de famille ou d'un concordat; les jugements qui donnent acte de la publication du cahier des charges, ou qui prononcent l'adjudication (2); certains jugements rendus sur requête et ceux qui déclarent une faillite, ou en fixent ultérieurement l'ouverture.

Les premiers, en effet, constituent moins une décision judiciaire qu'une sanction souveraine apposée à une délibération déjà prise dans l'intérêt des mineurs, des interdits ou des créanciers. Ce sont de simples déclarations qui confirment des actes de juridiction purement gracieuse. (*Voy.* nos observations sur la *Quest.* 378.) Mais ils n'ont aucun des caractères propres d'un jugement qui implique toujours l'idée de décision sur des contestations mues entre des parties ; et s'ils en prennent indûment le nom, ce n'est que pour la forme, et pour leur imprimer le cachet d'authenticité et de force exécutoire que revêtent les actes émanés du juge.

Ils ne peuvent donc point donner ouverture au droit de former tierce opposition de la part du tiers qui s'en prétendrait lésé : la Cour de Rennes, en jugeant le contraire, le 31 août 1818 (*J. Av.*, t. 8, p. 400), après avoir néanmoins concédé, en principe, que les délibérations des conseils de famille n'ont aucun

---

(1) [Voy. *infrà*, p. 270, notre observ. IV, sur la *Quest.* 1709.]

(2) [*Voy*, nos questions sur l'art. 730, t. 5, p. 751 et 753. Un arrêt de la Cour de Toulouse, du fév. 1842 a confirmé notre opinion.]

caractère de jugement, et, par suite, que l'homologation ne saurait avoir la virtualité de le leur donner, est tombée en contradiction avec elle-même, et a fait une fausse application des règles de la matière. Un arrêt plus récent de la Cour de Toulouse, du 18 janv. 1828 (*S.*, t. 29, p. 133), confirme notre opinion. (*Voy.* néanmoins dans le sens contraire, arr., Colmar, 11 avr. 1822 *J. Av.*, t. 24, p. 387, et Dalloz, 12. 643).

La même règle est applicable à quelques jugements rendus sur requête. En effet, la tierce opposition suppose, nous l'avons déjà dit, une décision intervenue entre plusieurs parties. C'est ce qui résulte du discours de l'orateur du gouvernement qui a présenté l'exposé des motifs, et de l'art. 478, implicitement, puisqu'il est dit dans cet article que le jugement attaqué sera exécuté contre *les parties condamnées*. Or, dans un jugement rendu sur requête, il n'y a qu'une partie, et le juge prononce sans contradiction. Il n'est pas besoin, dès lors, d'y former tierce opposition pour en empêcher l'effet contre celui qui est lésé.

Il suffit d'une simple demande, et le jugement est réputé non avenu à son égard, sans qu'il soit obligé de l'attaquer même par simple opposition (Argument de l'art. 100, C. civ.), à moins que la loi n'ait exprimé une volonté contraire, comme dans certains cas de la saisie immobilière. Il n'en était pas de même sous l'ordonnance de 1667 ; mais il y avait dans cette ordonnance une disposition spéciale que le Code n'a pas reproduite : M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 88, partage cette opinion.

Quant aux jugements déclaratifs de la faillite, ou à ceux qui en font remonter l'ouverture à une époque antérieure, indépendamment de ce que, rendus soit sur la déclaration du failli, ou la requête des créanciers, ou la poursuite du juge-commissaire, soit même d'*office* par le tribunal, on peut les considérer comme ne constituant pas une véritable décision judiciaire (440 et 441 de la loi du 28 mai 1838), l'art. 580 de la même loi dispose néanmoins qu'ils seront susceptibles d'opposition de la part du failli dans la *huitaine*, et de la part de toute autre *partie intéressée pendant un mois*, à partir du jour où les formalités de l'affiche et de l'insertion énoncées dans l'art. 442 auront été accomplies; et par là il rend inutile la procédure de la tierce opposition. En effet, si la loi commerciale a tracé une marche particulière, en matière de faillite, pourquoi suivre la marche fixée par le Code de procédure pour les affaires ordinaires? La règle générale cesse d'être obligatoire dès l'instant qu'une dérogation expresse y est apportée. Sans doute cette disposition sera moins favorable à l'égard des personnes simplement intéressées qu'à l'égard des créanciers proprement dits, lesquels, instruits de toutes les opérations de la faillite, devront conséquemment être plus à même de profiter du délai de rigueur : mais la célérité, qui est l'âme des opérations commerciales, exigeait que ce délai fût fixé d'une manière générale. S'il rend cette voie spéciale de recours plus rigoureuse que la tierce opposition, il lui laisse, d'une autre côté, l'avantage d'être moins restreinte dans son application, et de n'être pas soumise à l'éventualité de l'amende.

Ces considérations puissantes, sous l'ancienne comme sous la nouvelle législation des faillites, avaient d'abord été combattues par la Cour de Paris, 1er fév. 1812 (*J. Av.*, t. 21, p. 556). Mais elle a repousé son premier système en adoptant l'opinion que nous soutenons de la manière la plus explicite, par un arrêt du 14 juill. 1827 (*Annales*, t. 4, p. 320), V. *infrà*, notre *Quest.* 1716.

En ce qui concerne les jugements de publication et d'adjudication, voy. les développements de nos principes *loco citato*.

Il n'y a pas de compétence exceptionnelle qui résiste dans l'ordre judiciaire à cette voie de recours extraordinaire, ainsi que l'enseignent tous les auteurs, et notamment MM. Merlin, *loco citato*, et Demiau-Crouzillac, p. 335, et que le consacrent une foule d'arrêts ; Cass., 14 mars 1809 (*J. Av.*, t. 1, p. 5.);

15 mars 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 29); et 22 fév. 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 312, DEVILL., 1830.1.90, 94); Colmar, 19 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 21, p. 544), Rouen, 22 mars 1815 (*J. Av.*, t. 21, p. 571.]]

1709. *A quelles personnes et dans quels cas la voie de la tierce opposition est-elle ouverte?*

Nous avons, avec tous les auteurs sans exception, et notamment avec M. MERLIN, *Nouv. Répert.*, t. 8, p. 738, supposé dans notre *Analyse*, *Quest.* 1553, *que ce n'était pas assez pour être reçu à la tierce opposition qu'on n'eût pas été partie dans le jugement contre lequel on voudrait prendre cette voie*, QU'IL FALLAIT ENCORE QU'ON EUT DU L'ÊTRE.

Mais il est à remarquer que l'art. 464 du projet, dont les termes se trouvent en entier dans l'art. 474 du Code, était terminé par ceux-ci, qui ont été supprimés, *encore qu'ils eussent dû l'être.*

D'un autre côté, pour exclure du droit de former tierce opposition celui qu'on eût reconnu n'avoir pas dû être appelé, on ajoutait, dans l'art. 465 du projet, une disposition qui a été également supprimée, et d'après laquelle la partie qui n'avait pas *dû être appelée* à un jugement, n'eût pu *l'attaquer* qu'en prouvant la collusion, la fraude ou le dol.

Or, il est prouvé par la discussion du conseil d'Etat (*V.* LOCRÉ, t. 2, p. 285 et suiv.), que ces suppressions ne furent arrêtées qu'afin d'accorder au contraire le droit de former tierce opposition indistinctement à tous ceux qui, ayant *intérêt* et *qualité*, n'auraient pas été appelés au jugement : on peut sans doute exclure de ces observations, qu'on n'a point à considérer aujourd'hui si la partie qui se rend tierce opposante a pu ou dû être appelée au jugement, et qu'il suffit, pour qu'elle soit recevable, qu'elle prouve, aux termes de l'art. 474, qu'elle n'y ait pas été appelée, ou qu'elle avait qualité pour défendre à la demande, qu'enfin le jugement porte préjudice à ses droits.

Quoi qu'il en soit, en déclarant recevable la tierce opposition d'un tiers acquéreur aux jugements et arrêts rendus avec son vendeur *depuis la vente*, et en vertu desquels il était assigné en déclaration d'hypothèque, la Cour de cassation a entièrement rejeté cette doctrine, puisqu'elle a fondé sa décision sur le motif suivant :

« Considérant que l'art. 474 ne fait que confirmer les anciens principes sur « la tierce opposition, principes fondés sur la raison, fixés par la doctrine des « auteurs, qui enseignent que, pour être admis à former tierce opposition à un « jugement ou à un arrêt, ce n'est pas assez qu'on n'y ait pas été partie, *qu'il « faut encore qu'on ait dû l'être,* parce que s'il suffisait d'avoir intérêt de dé- « truire un jugement pour être recevable à l'attaquer par la voie de la tierce « opposition, on ne serait jamais assuré de la stabilité d'un jugement obtenu « de bonne foi. » (Arrêt de cass., sect. civ., du 21 fév. 1816, *S.* 16.2.153.) (1)

(1) Même décision de la Cour de cassation, du 19 août 1818 (*S.* 19.1.24; *J. Av.*, t. 18, p. 286.) L'acquéreur, d'après ce dernier arrêt, n'est pas représenté par son vendeur dans un procès sur l'objet vendu, lorsque le procès a été intenté postérieurement à la vente; en conséquence, il peut former tierce opposition à la décision intervenue, et peu importe, d'ailleurs, qu'il ait eu connaissance de la contestation. Ce même arrêt décide que le procès est réputé postérieur à la vente, encore que la citation en conciliation ait eu lieu avant la vente, et que la vente n'ait été transcrite qu'après l'introduction de l'instance.

Idem de la Cour de Douai. (*S.* 11.1.100.) L'arrêt décide que le vendeur n'est le représentant de l'acquéreur que pour ce qui est antérieur à la vente. Dès qu'il y a eu vente et dessaisissement, l'acquéreur a un droit : si donc une action en revendication de l'immeuble vendu est intentée, l'acquéreur détenteur doit y être appelé, et s'il en est autrement, tous jugements rendus avec le vendeur sont susceptibles de tierce opposition.

Ces motifs sont précisément ceux que l'on faisait valoir lors de la discussion au conseil d'Etat, pour le maintien des derniers termes de l'art. 464 et de la disposition de l'art. 465 du projet. Nous croyons que l'on doit s'en tenir à la décision de la Cour de cassation, nonobstant les retranchements arrêtés par le conseil d'Etat, attendu que les orateurs du gouvernement et du tribunat n'ont point expliqué la loi comme devant produire les conséquences résultant de ces retranchements. D'où il suit qu'il est probable que le législateur a entendu conserver sur la tierce opposition la doctrine tenue dans la jurisprudence (*Voy.* entre autres l'arrêt du 20 prair. an X, *S.* 2.2.295), unanimement attestée par les auteurs anciens, et professée de même par ceux qui ont écrit depuis la mise en activité du Code. Ainsi, la disposition de l'art. 465 du projet nous paraît devoir être envisagée au moins comme règle de jurisprudence, et par conséquent les jugements, *lors desquels la partie n'a pas dû être appelée* (1), *ne peuvent être attaqués par elle qu'en prouvant la collusion, la fraude ou le dol* (2).

[[Après y avoir mûrement réfléchi, nous avons compris qu'il était impossible de faire saisir toute notre pensée sur la véritable nature de la tierce opposition, si nous ajoutions seulement quelques lignes à la suite des diverses questions de M. Carré; c'est une matière qui exige un développement de principes. Tous les auteurs ont une doctrine distincte, mais tous l'ont exposée avant d'entrer dans les détails (MM. Boitard, Poncet, Merlin, Thomine Desmazures); nous allons donc examiner le caractère de la tierce opposition et ses effets.

I. Avant le Code de 1807, la tierce opposition était à peine connue, on ne s'occupait de cette voie que pour prononcer une amende contre celui qui s'opposerait à tort à l'exécution d'un jugement, mais on connaissait la requête civile incidente.

Le projet soumis au conseil d'Etat contenait deux articles, ainsi conçus : « Une partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses « droits, et lors duquel, ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont point été ap- « pelés, encore qu'ils eussent dû l'être.—A l'égard des jugements lors desquels « la partie n'a pas dû être appelée, elle ne pourra les attaquer qu'en prouvant « la collusion, la fraude ou le dol. »

Le résultat de ces dispositions était celui-ci : Je devais être appelé, on m'a condamné sans m'entendre; je vais former tierce opposition à ce qui a été fait en mon absence, en violation des règles les plus élémentaires de l'équité : je ne devais pas être appelé parce que le défendeur me représentait légalement, mais je vais prouver que la condamnation n'a été que le résultat de la collusion, de la fraude, ou du dol, et je ferai tomber tout ce qui aura été décidé sans ma participation.

Ce système offrait à une partie poursuivie le moyen bien simple de repousser, au moment où on venait la lui opposer, une décision qui lui portait un

---

(1) Dans les considérants d'un arrêt du 28 fév. 1822 (*S.* 22.1.220, et *J. Av.*, t. 24, p. 60), la Cour de cassation énonce formellement le principe qu'en droit, la tierce opposition ne peut être formée que par ceux qui, lors du jugement attaqué par cette voie, *auraient dû y être appelés*, et auxquels, dans l'ancienne jurisprudence, on n'admettait d'exception que contre l'acquéreur; exception rejetée dans notre jurisprudence actuelle. (*V.* la note de la page précéd.)

(2) En admettant que la tierce opposition n'est ouverte qu'*à ceux qui ont dû être appelés*, on sentira combien ce principe prête de force à la solution donnée n° 1685; car il est évident que celui qui intervient dans une instance de péremption n'est pas recevable, puisque ne devant *pas être appelé* en cette instance, il ne pourrait former tierce opposition à l'arrêt qui admettrait la péremption.

préjudice réel, sans qu'elle eût été entendue ou représentée. Dans le premier cas, on ajoutait à la voie naturelle de l'opposition, ouverte à toute personne qui a été condamnée sans être entendue, une voie toujours ouverte contre une tardive ou inattendue exécution; dans le second cas, on permettait une voie plus simple que la requête civile en faveur de celui qu'un jugement fondé sur le dol et la fraude dépouillait de ses droits.

Dans ces deux hypothèses, la chose réellement, sérieusement et légalement jugée, n'était nullement entamée; le législateur ne paraissait pas avoir eu la pensée de permettre à une partie qui n'avait pas dû être appelée, ou qui avait été représentée, de détruire un jugement qui pouvait, qui devait même, dans l'ordre habituel de la procédure, être rendu en son absence; mais, au conseil d'Etat, ainsi que nous l'apprend LOCRÉ, t. 22, p. 48, après l'adoption pure et simple du premier principe, une discussion s'éleva entre MM. Siméon, Treilhard et Muraire, le grand juge, et l'archichancelier, sur la demande de rejet que fit M. Muraire, du second principe. « Pourquoi, dit cet orateur, accorde-t-on le droit d'attaquer le jugement à celui qu'on reconnaît n'avoir pas dû être appelé?

Il faut bien avouer que la discussion qui suivit cette interpellation fut de nature à confondre tous les principes d'opposition, de chose jugée et de requête civile; cette matière était neuve, chacun des membres du conseil avait ses idées particulières sur la force d'un jugement par rapport à un tiers et le principe fut repoussé, sans qu'il soit possible d'assigner le véritable motif de ce rejet; ce qui est hors de doute, c'est qu'on n'a pas voulu dire qu'un jugement rendu en fraude, par dol ou collusion, des droits d'un tiers pût lui être opposé, quoiqu'il n'eût pas dû être appelé.

Quand le principe fut rejeté, M. Boulay fit observer qu'il fallait retrancher de la partie conservée ces mots, *encore qu'ils eussent dû l'être,* et sa proposition fut adoptée. En relisant la discussion, on ne voit pas pourquoi M. Boulay a tiré du rejet du second principe l'amendement du premier, car le second n'avait aucune corrélation avec le premier. Dans l'un, j'ai été condamné sans être entendu, dans l'autre, j'ai été mal représenté par un individu qui a fait servir la fraude et la collusion à me dépouiller. Ces deux positions sont distinctes, et cependant on semblait les confondre.

Toutefois, on a adopté dans le Code une disposition, ainsi conçue : « Une « partie peut former tierce opposition à un jugement qui préjudicie à ses droits « et lors duquel ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés. » Il faut bien, puisque l'esprit du législateur échappe complétement, donner aux termes dont il s'est servi leur véritable signification; puisqu'il est impossible de découvrir ce qu'il a voulu dire, il faut se contenter de constater ce qu'il a dit.

On n'a jamais soutenu que le Code de procédure abrogeât une disposition formelle et fondamentale du Code civil, dont il ne parlait pas; or, l'art. 1351, C. civ., consacre les plus vieux principes, en disant que la chose jugée ne pouvait être opposée qu'à ceux qui étaient parties au jugement ou à l'arrêt. Donc, lorsqu'on m'oppose un jugement auquel je n'ai point été partie, c'est comme si on m'opposait une feuille de papier blanc; la comparaison n'est pas trop énergique, car il n'y a contre moi ni *chose jugée,* ni *préjudice,* ni *préjugé;* l'art. 474 exigeant que le jugement *préjudicie aux droits* de la partie qui veut former tierce opposition, tout jugement rendu hors de la présence de la partie à laquelle on l'oppose, ne pouvant lui occasionner aucun préjudice, nul n'a le droit de former tierce opposition contre un jugement ou contre un arrêt auquel il n'a pas figuré comme partie.

Mais si l'on disait qu'un jugement auquel on n'a pas été partie par soi-même, peut porter un grand préjudice, parce qu'ayant des intérêts liés à celui qui a été condamné, sa condamnation entraîne la nôtre par voie de conséquence;

l'art. 474 serait encore là pour répondre, c'est une question de représentation légale : ou la partie qui a été condamnée était votre représentant naturel et légal, ou elle ne l'était pas. Dans le premier cas, tout est censé fait avec vous. L'art. 1351, Cod. civ., vous est applicable, et la voie de la tierce opposition n'est pas ouverte. Dans le cas contraire, la décision vous est étrangère, on ne peut pas vous l'opposer, elle ne vous porte pas un *préjudice,* donc vous ne pouvez pas y former tierce opposition.

Soutiendrez-vous que cette décision vous porte un grave préjudice moral, en ce sens, ou qu'elle forme un préjugé, ou qu'elle sera exécutée contre la partie condamnée malgré vos réclamations; et qu'ainsi votre chose passera de la main de Jean dans la main de Jacques, sans votre volonté?

Dans votre première hypothèse, un préjugé résultant d'un jugement ou d'un arrêt qui nous est étranger, n'offre pas le cas d'un *préjudice* causé; sans cela, il faudrait accorder à toutes les parties qui craindraient le préjugé d'un arrêt rendu sur la question qui est celle de leur procès, un recours au moins dans l'intérêt de la loi, contre cet arrêt.

Dans la seconde hypothèse, l'exécution du jugement ou de l'arrêt ne sera pas, quant à vous, considérée comme une exécution d'arrêt, mais uniquement comme une remise volontaire à laquelle vous pouvez toujours vous opposer par les voies légales ordinaires, de revendication pour les meubles, d'action possessoire, ou pétitoire pour les immeubles; le jugement ou l'arrêt ne sera donc jamais qu'un préjugé et ne vous occasionnera donc pas un préjudice.

Si, en matière administrative, nous avons cru pouvoir démontrer qu'il y a une différence énorme entre l'intérêt et le droit (1). Si nous avons même appliqué nos principes aux matières de procédure, sous certains rapports (*Quest.* 378, t. 1, p. 465), nous croyons aussi pouvoir déclarer que, comprendre un *préjugé* dans le mot *préjudice,* ce serait bouleverser les notions les plus simples du droit, ce serait d'ailleurs troubler dans sa base une vérité fondamentale de l'ordre social, *la chose jugée,* et nous devons nous empresser de déclarer que, si la doctrine et la jurisprudence ont flotté d'opinions en opinions plus ou moins incertaines, dans l'application de l'art. 474, il n'existe pas une ligne qui permette de penser que le *préjudice moral* suffise pour constituer *le préjudice légal;* de tout quoi il résulte, car il faut conclure, que, dans notre Code de procédure, la tierce opposition mutilée, comme elle l'a été en l'an XIII, est une voie complétement inutile (2).

---

(1) [*Principes de compétence et de juridiction administrat.*, t. 1, p. 23, n° 84 et suiv.]

(2) [Un honorable et savant jurisconsulte, M. DEVILLENEUVE, qui a bien voulu parcourir à Paris nos feuillets manuscrits, nous a soumis quelques objections contre cette conclusion, trop absolue selon lui; nous le remercions sincèrement, parce qu'avant tout, nous recherchons la vérité.

Voici notre réponse :

Première objection.

L'exception de chose jugée ne suffit pas pour celui qui a un intérêt *actuel* à faire tomber un jugement qui *préjudicierait* à son droit; il lui faut une *action,* et il n'en trouve le principe que dans l'art. 474, C. proc. civ.

Réponse.

L'intérêt *actuel* ne pourrait exister qu'autant qu'il y aurait *préjudice*, et en cas de *préjudice,* il y aurait *condamnation.* Nos principes deviendraient applicables; l'opposition ou la tierce opposition seraient permises. D'ailleurs le *préjudice,* tel qu'on l'entend, peut toujours disparaître, puisque celui à qui on voudrait accorder la tierce opposition, a les voies légales ou de la *saisie reven-*

D'un mot, tout plaideur pourra faire tomber un jugement ou un arrêt qui lui sera opposé; il dira : Je n'étais partie à ce jugement, ni par moi-même, ni par un mandataire, ni par un représentant légal; l'art. 1351, Cod. civ., est une barrière qu'il n'est pas permis aux juges de franchir; plaidons sur le fond, et voyons qui de vous ou de moi a raison.

Que si, on lui répond : mais vous étiez partie à la décision opposée; car votre nom figure dans les qualités, il dira : Je n'ai pas été appelé, je n'ai jamais été assigné; si j'avais été assigné, et que j'eusse fait défaut, j'aurais le droit de former opposition, *à fortiori*, dois-je jouir de cette prérogative contre une décision qui m'a condamné sans que j'aie été assigné pour me défendre. L'opposition que je forme ne sera pas l'opposition d'un tiers, ou bien une tierce opposition, puisque mon nom figure au nombre des parties condamnées; mais mon opposition reçue en la forme, cette décision tombera, et je reviendrai suivre la contestation.

Evidemment, dans ce cas, une partie à qui une décision de cette nature est notifiée, s'empresse d'y former opposition, et n'attend pas que, plus tard, dans un procès où elle sera demanderesse, on puisse la lui opposer. Il n'y a d'ailleurs aucun danger pour elle, car si cette décision, rendue par défaut, n'avait pas été exécutée contre elle dans les six mois, il lui suffirait d'en opposer la péremption qui ferait tomber, bien mieux encore, l'exception de chose jugée.

---

dication, ou de la *saisie-arrêt* ou de l'*action possessoire*. On suppose sans doute un *préjudice imminent*; les voies que nous venons d'indiquer seront toujours suffisantes pour le faire cesser.

Deuxième objection.

Dans le cas où la chose jugée avec les tiers est opposée dans le cours d'une instance, il ne suffit pas de la repousser par l'exception *res inter alios judicata*, si toutes les parties avec lesquelles cette chose a été jugée ne sont pas en cause, il faudra exercer alors une *action* par voie de tierce opposition incidente, vis-à-vis des tiers qui ne figurent pas au procès, et le principe de cette action ne se trouvera encore que dans l'art. 474, C. proc. civ.

Réponse.

Qu'importe que les parties qui ont figuré dans le jugement qu'on oppose soient en cause! Toute la question, quand on parle de *chose jugée*, est de savoir si celui qui la repousse a figuré, par lui ou par ses représentants légaux, dans l'instance terminée par la décision où l'on puise la force de la chose jugée. C'est donc un fait à reconnaître; et ce fait est complétement indépendant de toute prétention, autre que celle du *défendeur à la chose jugée* (qu'on nous passe l'expression); l'exception de la chose jugée sera donc tout aussi efficace et bien plus simple que l'action de la tierce opposition.

Troisième objection.

Le droit de former tierce opposition ne dure que trente ans, tandis que l'exception prise de l'art. 1351 est perpétuelle. Ne suit-il pas de là que ces deux moyens de défense ne sont pas identiques, qu'ils ne se confondent pas?

Réponse.

Nous ne verrions là qu'une raison de plus pour préférer l'exception de chose jugée à la voie de la tierce opposition, et nul motif d'enlever à une partie le droit de repousser les effets d'une sentence qui lui est étrangère. Mais *Voy.* notre *Quest.* 1725.

Ces objections prouvent que le plus grand tort de notre système, est de heurter toutes les idées reçues en matière à tierce opposition. Nous espérons que la réflexion et la pratique viendront en aide à notre doctrine, que nous persistons à croire conforme à la loi et aux principes.]

Mais enfin il peut arriver, comme le supposait le projet de Code de procédure, que la décision obtenue, ou contre un mandataire, ou contre un représentant légal, l'aient été par collusion, par fraude, par dol; ne devra-t-on pas du moins dans ce cas, admettre la tierce opposition?

Non, sans doute ; un titre spécial du Code de procédure a été consacré à modaliser l'attaque d'une partie contre un jugement rendu en dernier ressort ; car si la décision frauduleuse était encore susceptible d'appel, cette voie serait incontestablement ouverte à celui qui aurait à s'en plaindre. La procédure en requête civile ne peut être commencée qu'après l'accomplissement de formalités nombreuses, combinées avec soin, de nature à arrêter la témérité d'un plaideur : on ne peut pas les éluder en prenant une autre voie, par induction d'un article, dont les termes semblent au contraire l'exclure formellement.

Ainsi donc, en cas de collusion, de fraude, ou de dol, la partie lésée par le jugement obtenu aura le droit d'appel, si le jugement n'est qu'en premier ressort, et la voie de la requête civile, s'il est au contraire en dernier ressort, ou si la décision opposée est un arrêt.

En résultat, quel est le danger de notre opinion?

Dans tous les cas, excepté celui d'une partie condamnée sans avoir été assignée, ou d'une partie victime d'une collusion, d'une fraude, d'un dol, la chose jugée s'évanouit, la tierce opposition est inutile. (V. *infrà,* notre *Quest.* 1732.)

Pour ces deux cas spéciaux, nous avons indiqué les voies, l'une, plus naturelle et plus simple, l'autre, la seule légale, mais devant produire la rétractation.

Notre opinion s'harmonie donc naturellement avec les principes du droit naturel, et avec la liberté de la défense.

Toutefois, le Code de procédure a posé dans l'art. 466 le principe de la tierce opposition (1); un titre spécial a été consacré à cette procédure.

Nous croyons pouvoir l'admettre comme facultative, uniquement de la part de celui qui a été condamné sans avoir été appelé, quoiqu'il soit de principe que les voies extraordinaires ne doivent pas être permises en concurrence avec les voies ordinaires, et, qu'à nos yeux, l'opposition est incontestablement ouverte ; nous pensons que les deux voies de l'opposition, ou de la tierce opposition appartiendront à la partie qui se trouvera dénommée dans une décision qui aurait dû lui rester étrangère.

Hors de ce cas unique, pas de tierce opposition permise.

II. Notre doctrine est tellement tranchée, qu'il suffira de la comparer aux traités des auteurs et aux arrêts, pour saisir les différences et les oppositions à la première lecture. Entrer dans une discussion spéciale, serait s'exposer à des redites et surtout à des longueurs théoriques que ne comporte pas le plan des *Lois de la procédure civile.*

A la doctrine de M. PROUDHON, *Traité de l'usufruit,* t. 2, p. 285, n° 1266, sur la nécessité de la tierce opposition, on opposera celle de MM. MERLIN, *Rép.*, v° *Opposition tierce,* § 6, et *Quest. de Dr.*, v° *Chose jugée,* § 11 ; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 721 et suiv., et BOITARD, t. 3, p. 159 et suiv., qui, avec la Cour de cassation, 11 mai 1840 (DEVILL., 1840.1.720; *J. P.*, 3e édit., t. 2 de 1840, p. 429), la déclarent *facultative.*

M. PONCET, *Traité des jugements,* t. 2, p. 121, n° 408, sera consulté avec fruit dans le même sens.

---

(1) [Sous cet article (*Quest.* 1679 et suiv.), nous avons toujours supposé que le droit de l'intervenant serait blessé diretement par l'arrêt à intervenir; il faut appliquer à notre doctrine la précision encore plus nette que nous établissons ici.]

III. 1° L'opinion de M. Carré, sur la condition *d'avoir dû être appelé*, a été repoussée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 67; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 725, et FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 596, et par trois arrêts de la Cour de cassation du 15 juill. 1822 (*J. P.*, 3e éd., t. 17, p. 498); déc. 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 134; DEVILL. 1836.1.177), et 24 déc. 1838 (*J. Av.*, t. 56, p. 120) dont plusieurs autres Cours se sont empressées d'adopter la jurisprudence; Agen 9 août 1827 (*J. Av.*, t. 35, p. 178); Nîmes, 20 nov. 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 158), et 13 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 56, p. 120); Bordeaux, 4 janv. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 58; DEVILL. 1830.1.115), et Douai, 23 mars 1831 (DEVILL. 1831.1.244) (1).

2° MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 442, note 8, n° 2, et PONCET, t. 2, p. 105, n° 399, pensent que la partie, qui a été irrégulièrement appelée et néanmoins condamnée nommément, doit former *opposition* et non *tierce opposition*. Nous n'objectons rien à ce système, parce que avoir été irrégulièrement appelé n'est pas la même chose que n'avoir pas été appelé du tout.

3° C'est avec raison que la tierce opposition a été reçue de la part d'un tribunal récusé en masse contre l'arrêt qui avait admis la récusation, Angers, 12 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 18, p. 640); d'un électeur municipal, contre le jugement qui l'avait éliminé de la liste électorale; Cassation, 22 mai 1832 (*J. Av.*, t. 46, p. 175); d'un huissier, contre l'arrêt qui avait mis à sa charge les frais d'un acte annulé; Rennes, 11 avril 1825 (*J. Av.*, t. 49, p. 697); d'un associé, contre le jugement qui avait formé le tribunal arbitral; Cassation, 21 mars 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 23).

Dans ces quatre espèces, c'était une véritable opposition qu'on a transformée en tierce opposition. *Voy.* les principes que nous venons de développer.

IV. Dans les *Quest.* 1708, 1710 et suivantes, nous n'avons pas cru devoir répéter partout que l'examen partiel des espèces particulières était fait par nous, sous toutes réserves de l'application de notre système général, mais nos lecteurs comprendront que si nous avions voulu nous borner à l'exposition de ce système, toute autre réflexion secondaire devenait inutile.

Pour ne donner qu'un exemple, nous dirons que ce n'est pas, selon nous, dans une procédure de tierce opposition que doit se vider la question de savoir si un créancier a été représenté par son débiteur, mais dans une procédure ordinaire, au moment où l'on veut opposer à un créancier la chose jugée avec son débiteur, *chose jugée* qu'il repousse en prétendant qu'elle ne réunit pas toutes les conditions de l'art. 1351, Cod. civ.

Même observation, pour les questions de forme qui supposent presque toutes qu'il s'agit d'un tiers qui n'est pas dénommé au jugement.

Si nos principes sont adoptés, la procédure sera fort simple, et ne pourra donner lieu à aucune difficulté.

Si, au contraire, on persiste à suivre les errements actuels de la jurisprudence et de la doctrine, on appliquera les solutions que nous avons cru devoir conserver.]]

[[**1709** bis. *Suffit-il d'un intérêt quelconque, ou faut-il toujours un intérêt présent et réel, pour former tierce opposition* (2)?

L'affirmative, dans le dernier sens, résulte naturellement des principes que

(1) [*Voy.* néanmoins, dans le sens contraire, MERLIN, *Rép*, t. 8, p. 795; Besançon, 30 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 581); Cassation, 22 fév. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 60), et Pau, 16 mars 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 86).]

(2) [*Voy.* notre observation IV, sous la question précédente.]

nous avons posés sous la *Quest.* 1709. Ce n'est pas un *intérêt*, mais un *droit* quelconque compromis directement, qui est indispensable pour légitimer la voie de tierce opposition.

Cette voie, en effet, tendant à faire rétracter le jugement, il s'ensuit que la tierce opposition ne peut ni rentrer à titre de mesure préventive, dans les termes de l'art. 1180, C. civ., qui autorise le créancier conditionnel à exercer tous les actes *conservatoires* de son droit, avant l'accomplissement de la condition, ni même se fonder sur un simple préjudice de *fait*, en tant qu'il ne résulte que de la lésion d'un intérêt purement matériel, en dehors de toute atteinte portée au droit.

Nous avons vu, *Quest.* 1709, qu'un préjugé qui serait défavorable au tiers ne pourrait pas davantage servir de base à cette voie extraordinaire; à plus forte raison, un préjudice *moral*, une attaque à l'honneur, ne suffiraient-ils point pour l'ouvrir au tiers qui se prétendrait lésé par les motifs d'un arrêt ou d'un jugement; car les motifs d'une décision judiciaire ne sont que des raisonnements qui n'ordonnent rien, ne jugent rien, et, par conséquent, ne disposent ni de l'honneur ni de la fortune des citoyens, comme l'ont jugé les Cours de Rouen, 29 nov. 1808 (*J. Av.*, t. 14, p. 743), de Colmar, 6 nov. 1811 (*J. Av.*, t. 21, p. 551), et notamment celle d'Aix, 16 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 232), *Voy.* aussi l'arrêt Forbin-Janson (*J. Av.*, t. 26, p. 80). Il faut, ainsi que l'enseignent MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 596, et PONCET, t. 2, p. 113 et suivantes, nos 403 à 413, que l'intérêt qui sert de mobile au tiers opposant soit réel, légitime; en d'autres termes, que l'atteinte portée à l'exercice d'un de ses *droits actifs*, autorise l'emploi du recours extraordinaire qui lui est ouvert contre cette sentence pour en obtenir la rétractation.

Aussi la Cour de cassation a-t-elle eu raison de rejeter en audience solennelle, le 20 janv. 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 579; DEVILL., 1838. 1. 541), le pourvoi de la commune de Marval, qu'elle avait accueilli une première fois, le 27 janv. 1830 (*J. Av.*, t. 43, p. 578; DEVILL. 1831. 1. 342), et de décider que la commune était non recevable à former tierce opposition contre un arrêt qui n'avait fait que confirmer un jugement auquel la commune avait acquiescé.]]

1710. *Comment s'applique le principe que l'on ne peut former tierce opposition contre un jugement où ceux qu'on représente ont été parties?*

Ce principe s'entend et s'applique en ce sens, que l'on ne peut former tierce opposition au jugement rendu par suite d'une instance dans laquelle auraient été parties tous ceux auxquels on a succédé, soit à titre universel, soit à titre particulier; tous ceux encore dont on est ayant cause à titre de cession, de subrogation, de vente, etc. (*V.* la *Quest.* 1709; RODIER, sur le tit. 35 de l'ordonnance, art. 2, et l'arrêt de la Cour de cassation du 9 niv. an IV, *Table de Bergognié*, t. 1, p. 472, v° *Tierce opposition.*)

On admet néanmoins à la tierce opposition, 1° l'héritier bénéficiaire, parce qu'il ne confond pas son patrimoine avec celui du défunt (*Voy.* arrêt de la Cour de cassation du 1er germ. an XI, *Nouv. Répert.*, v° *Légataire*, § 7, art. 1); 2° l'acquéreur, le cessionnaire, etc., comme nous l'avons vu sur la *Question* 1709, qui sont devenus ayants cause avant le procès où leur auteur a succombé, ou qui le sont devenus, même pendant le procès, pourvu que ce soit avant le jugement. [[V. *infrà*, notre *Quest.* 1710 *quater.*]]

Cette dernière proposition est fondée sur les lois 11, dernier §, et 29, § 1er, au Digeste, *de exceptione rei judicatæ*, et résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 8 mai 1810 (*S.* t. 10, p. 265), qui a décidé que celui qui avait acquis un immeuble durant une instance concernant cet immeuble même, mais avant le jugement qui l'a terminée, n'avait pas été représenté par son vendeur, et

que, conséquemment, ce jugement ne pouvait avoir contre lui l'autorité de la chose jugée.

A ces exemples ajoutez :

1° L'espèce de l'arrêt du 21 fév. 1816, cité au n° 1709;

2° Un arrêt de la Cour de Colmar du 11 mai 1811 (*S.* 1811, p. 457), qui déclare la tierce opposition ouverte au cessionnaire qui n'est pas intervenu dans un procès intenté à son cédant *depuis la cession,* par des tiers qui se prétendaient propriétaires de la créance cédée.

[[Il ne sera pas inutile d'indiquer ici, d'une manière générale, sur quoi se fonde le principe que l'on ne peut attaquer, par la voie de la tierce opposition, le jugement où ceux que l'on représente ont été parties; et comment l'idée qui lui sert de base doit régler son application (1).

Lorsqu'un procès est intenté, sitôt que les deux parties comparaissent devant le tribunal, l'une pour demander que la chose qui fait l'objet de sa réclamation lui soit adjugée, l'autre pour défendre au fond sur cette demande, il se forme entre les deux contendants une convention tacite par laquelle ils sont censés s'obliger mutuellement, l'un envers l'autre, à exécuter ce qui sera, en définitive ou en dernier état de cause, prononcé par le juge. Cette convention, ce compromis judiciaire ne diffère d'un compromis arbitral, qu'en ce qu'il n'est point, comme ce dernier, spontané de la part de celui qui est forcé de comparaître pour pouvoir se défendre; mais du reste, formé par le consentement réciproque des colitigants, il opère entre eux une obligation nouvelle, une sorte de novation dont l'effet est de remplacer tous les autres titres par le jugement qui intervient sur leurs différends, et qu'ils sont censés avoir promis d'exécuter, sans qu'il soit besoin, par la suite, de remonter aux causes qui l'ont précédé : « *litis contestatio contractus est et obligatio nova, nam secutâ condemnatione, actio pristina convertitur in actionem judicati atque ità novatur.* (CUJAS, *ad* L. 29, ff. *de novat.*)

C'est par une conséquence de cette fiction légale qui, au dire de M. PROUDHON (*Traité des droits d'usufruit, d'usage, etc.*, t. 3, p. 723, n° 1294), « constitue toute la légitimité de la procédure dans son principe, toute sa régularité dans sa marche, tous ses effets dans son résultat, » que l'on ne peut être admis à revenir, par voie de tierce opposition, contre un jugement auquel on est censé avoir acquiescé, lorsqu'on y a comparu soit en personne, soit par ceux que l'on représente *à quelque titre que ce puisse être.*

En effet, la tierce opposition étant un recours extraordinaire, exclusivement admis au profit des tiers, est complétement en dehors de la volonté des parties; elle ne peut jamais, à l'exemple de l'appel ou de l'opposition ordinaire que la loi leur réserve, faire l'objet d'une condition résolutoire tacite du compromis judiciaire auquel elles ont souscrit : il est donc naturel qu'elle soit interdite à celui qui, directement ou d'une manière immédiate quelconque, a participé à l'espèce de contrat synallagmatique dont la sentence du juge n'est que *l'instrument* authentique, et à l'exécution duquel il doit être tenu (art. 1134, C. civ.).

Telles sont les raisons qui motivent les fins de non-recevoir résultant de la deuxième condition établie par l'art. 474. Mais toute la difficulté consiste dans l'application que le juge doit faire du principe, en apparence si simple, qui lui sert de base.

On conçoit, en effet, que l'appréciation des motifs qui sont de nature à légitimer la tierce opposition, subisse et doive nécessairement subir, dans la pratique, des variations égales à la diversité infinie des cas dont il n'appartient

---

(1) [V. *suprà*, p., 270 notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

à personne de prévoir ni de fixer le nombre. Entrer dans tous les détails qu'ils comporteraient serait sans utilité réelle pour la science. Bornons-nous à dire, d'une manière générale, qu'on représente une personne quand on tire son droit d'elle, c'est-à-dire quand ce droit a été transmis d'elle à nous, soit par la disposition de la loi, soit par le fait de l'homme, avec cette précision importante, néanmoins, que si la représentation a lieu en qualité de successeur à titre universel, l'autorité de la chose jugée contre le défunt s'applique sans restriction à celui qui n'est que le continuateur de sa personne civile et demeure revêtu de ses droits, comme chargé de ses obligations; tandis qu'à l'égard du simple ayant cause, elle ne peut l'exclure du droit de former tierce opposition au jugement rendu contre son auteur que relativement à la chose même qu'il en a reçue puisqu'il ne le représente pas dans ses obligations personnelles, mais seulement à titre particulier, et que, sous tous les autres rapports, il demeure tiers vis-à-vis de lui. M. PONCET, t. 2, p. 107, n° 400, développe la même doctrine.

Outre les questions suivantes que l'on peut d'abord consulter, les applications nombreuses qu'a reçues cette règle, dans le sens de l'affirmative, ou dans le sens de la négative, selon que le juge a cru reconnaître ou non que le tiers opposant avait été suffisamment représenté au jugement qu'il prétendait attaquer, se trouvent analysées dans notre *Dictionn. gén. de proc.*, vis *Absence,* n° 17, *Arbitrage,* n° 491, *Conseil de famille*, n° 132, *Jugement,* n° 524, *Licitation en partage,* n° 3, *Ordre*, n° 359, *Récusation,* n° 37, *Saisie immobilière,* nos 836 et 846, *Séparation de biens,* n° 44, *Surenchère,* n° 145, et *Tierce opposition,* nos 4, 10, 16, 18 à 134, 144 et 150.

On peut encore consulter avec fruit, le *Journal des Avoués*, t. 49, p. 475; t. 50, p. 134 et p. 139, et t. 55, p. 501.]]

[[**1710** bis. *Celui qui a concouru volontairement à l'exécution d'un arrêt, sous toutes protestations et réserves de droit, est-il recevable à l'attaquer par la voie de tierce opposition?*

Dans notre système (*Quest.* 1709), la négative ne peut faire le plus léger doute.

Sous quelque physionomie que la tierce opposition soit envisagée, la solution doit être la même.

L'exécution volontaire a été considérée comme un acquiescement dans un arrêt de la Cour de Paris du 10 avr. 1810 (*J. Av.*, t. 21, p. 541). Cette Cour a même rejeté la tierce opposition d'une partie qui avait *connu* et laissé *exécuter.*]]

[[**1710** ter. *L'acquéreur est-il toujours recevable à former tierce opposition au jugement rendu contre son vendeur, et qui préjudicie à ses droits?*

Cette question ainsi formulée doit être décidée négativement; mais elle présente diverses nuances susceptibles de solutions opposées, et que M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 61, distingue très judicieusement en trois cas.

L'acquéreur peut l'être devenu, en effet, ou *avant* le procès et, par conséquent, avant le jugement, ou *pendant* le procès, mais avant le jugement, ou bien enfin *depuis* le jugement.

I. « S'il a acquis *avant* le procès, dit M. Pigeau, le vendeur n'ayant plus de droits lors de l'action, ne représentait pas son acquéreur, et celui-ci peut, par conséquent, former tierce opposition; Arr., cass., 10 août 1807 (*J. Av.*, t. 21, p. 509), et Poitiers, 2 mars 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 439).

« Cela est vrai quand l'action qu'avait le réclamant contre le premier posses-

seur, vendeur, était purement réelle; cette action, ayant cessé contre lui avec sa possession, a été mal à propos intentée et jugée contre lui. Elle aurait dû l'être contre l'acquéreur, possesseur lors de l'action. Mais en serait-il de même si l'action, mixte, dans le principe, contre le possesseur, c'est-à-dire personnelle et réelle, s'était depuis divisée par l'aliénation faite par ce possesseur; que cette action, restée personnelle contre lui, fût devenue réelle contre le deuxième possesseur, comme dans les actions en rescision, réméré et autres dérivant d'un contrat, lesquelles, personnelles et réelles contre l'acquéreur, premier possesseur pendant sa possession, se divisent dès qu'il aliène, en sorte que l'action personnelle continue bien contre lui, même après l'aliénation, mais que l'action réelle, qui a cessé contre lui dès son aliénation, a passé contre l'acquéreur, deuxième possesseur? Ex : Un acquéreur ayant vendu l'héritage, le vendeur l'assigne depuis en réméré ou rescision, sans mettre en cause le deuxième acquéreur; celui-ci peut-il être considéré comme ayant été représenté par le premier acquéreur, et serait-il recevable à former tierce opposition au jugement?

« Il faut décider qu'il y est recevable; le premier acquéreur n'étant plus tenu de la rescision ou du réméré, que par l'action personnelle et non par l'action réelle qui a passé contre le deuxième; cette action en rescision ou réméré, comme réelle, devait être jugée contre le deuxième, non représenté par le premier. D'ailleurs, si le premier acquéreur a intérêt à repousser la rescision ou le réméré, le deuxième l'a aussi; et, comme le premier pourrait, par négligence ou collusion, lui porter préjudice, il est juste qu'il puisse y remédier par la tierce opposition. »

« On rapporte dans SIREY, t. 2, p. 295, un arrêt de Paris, qui a décidé le contraire; mais comme l'espèce ne met pas à portée de voir si le deuxième acquéreur avait acquis depuis l'action (auquel cas il faudrait décider différemment, comme on va le voir), on ne peut tirer argument de cet arrêt, lequel serait opposé aux principes, si le deuxième acquéreur avait acquis avant l'action. »

C'est aussi ce qu'enseignent MM. PROUDHON, dans son *Traité des Droits d'usufruit, d'usage,* etc., t. 3, p. 325, n° 1353, et THOMINE DESMAZURES, t. 1er, p. 724. M. PONCET, t. 2, p. 109 et suiv., n° 401, paraît d'un avis opposé. Sans vouloir établir de règle absolue sur des questions toujours subordonnées, dit-il, aux circonstances, il n'en estime pas moins qu'au cas d'éviction prononcée en justice contre le deuxième vendeur, en faveur du vendeur primitif, le dernier acquéreur est soumis à l'autorité de la chose jugée.

Mais il suffit d'appliquer à l'espèce de M. Poncet la distinction que nous venons de citer, pour reconnaître l'erreur dans laquelle est tombé le savant professeur. Dès lors, en effet, qu'il s'agit ici d'une cession de propriété, c'est-à-dire d'une *action réelle*, le second vendeur, irrégulièrement attaqué, n'a pu compromettre judiciairement sur un droit qu'il avait aliéné avant toute poursuite : il n'a donc pas représenté le deuxième acquéreur; celui-ci est donc recevable à former tierce opposition; et avec d'autant plus de raison que le soupçon de collusion que M. Poncet veut induire contre lui de son inaction, est bien autrement imputable au vendeur primitif, puisqu'au lieu d'exercer sa revendication contre le détenteur de l'objet par lui réclamé, ou de l'appeler au moins en déclaration de jugement commun, ainsi que le prescrivaient les règles du droit et de la prudence, il a préféré intenter une action contre son acquéreur, sans s'informer s'il était encore possesseur ou non. Du reste, et même en envisageant ce fait négatif de la part du premier vendeur comme dénué de tout esprit de fraude, disons que la négligence volontaire qu'il constitue n'est pas trop punie, en soumettant celui qui l'a commise à la chance d'une seconde discussion, de la part du deuxième acquéreur, plus intéressé, en quelque sorte, que le premier à repousser l'action en éviction.

II. « Mais si l'acquéreur, dit encore M. Pigeau, a acquis *pendant* le procès et *avant* le jugement rendu ensuite contre son vendeur, il ne peut y former tierce opposition, parce que, vis-à-vis du demandeur, il est représenté par son vendeur. »

La raison de le décider ainsi, bien que moins apparente que dans le premier cas, n'en est pas moins péremptoire. En effet, 1° quoique le jugement n'ait pas encore été prononcé, l'instance une fois liée entre les parties, le compromis judiciaire est en voie d'exécution, et le fonds contesté se trouvant déjà valablement grevé de la servitude du litige, au moment où il passe dans les mains du nouveau possesseur, il ne peut lui être transmis qu'avec cette charge. 2° La présomption de dol, qui entache l'acte de vente passé dans ces circonstances, empêche que l'action à laquelle le vendeur a défendu depuis, ne soit exclusivement personnelle; elle demeure aussi réelle contre lui, quoiqu'il ne possède plus, en vertu du principe consacré par la loi romaine : *is qui ante litem contestatam dolo desiit rem possidere, tenetur in rem actione* (ff. L. 27, tit. 1er, § 3, lib. VI et IV).

D'où il faut conclure, avec M. Proudhon, dont on peut lire la savante dissertation sur ce point, *loco citato*, nos 1338 et suiv., que lorsque l'action a été régulièrement liée avec le possesseur primitif, et que le juge prononce la résolution de son droit en proclamant la nullité de la cause de sa possession, celui qui lui a succédé, pour avoir acquis l'héritage dans l'intervalle, doit être forcé de souffrir l'exception de la chose jugée contre son cédant, comme celui-ci est forcé de la souffrir lui-même, suivant cette autre règle encore, *quod ipsis, qui contraxerunt, obstat, et successoribus eorum obstabit.* (L. 143, *de regul. jur.*)

Et l'acquéreur ne serait pas recevable à opposer au tiers qui plaidait contre le vendeur en revendication de l'objet cédé, la circonstance qu'il aurait dû l'appeler en cause; parce que ce tiers pouvait ne pas le connaître, et que, l'eût-il connu d'ailleurs, la nature même du compromis judiciaire intervenu entre lui et le vendeur, le dispensait de poursuivre son action contre toute autre personne que ce dernier.

L'acquéreur ne doit imputer qu'à sa négligence même le préjudice qui lui est causé; il était libre d'intervenir en effet pour soutenir ses droits, et s'il a omis de le faire, par suite de la mauvaise foi du vendeur qui lui a laissé ignorer le procès, il peut encore demander et obtenir contre lui des dommages-intérêts.

Ces principes, que certains auteurs, et notamment M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 602, considèrent comme étant désavoués par la Cour de cassation, ne sont toutefois nullement incompatibles avec les arrêts qu'ils citent à l'appui de leur opinion ; nous croyons, au contraire, qu'interprétés dans leur ensemble, ils ne peuvent que leur prêter une nouvelle force.

Et d'abord, il est incontestable que lorsque l'acquisition a eu lieu avant l'introduction de l'instance en revendication qui, postérieurement, a été dirigée contre le vendeur, l'acquéreur est en droit de former tierce opposition; ce droit, il le puise dans l'aliénation complète que le vendeur lui a consentie du sien, aliénation qui le rendait conséquemment incapable de compromettre plus tard en justice sur ce qu'il ne possédait plus déjà; aliénation qui empêchait que le vice du litige en vertu duquel seulement on pourrait écarter l'acquéreur, ne fût transmis à ce dernier, puisqu'il n'affectait pas encore le fonds quand il l'a reçu.

Or, tout le contraire existait dans l'hypothèse que nous venons d'examiner. Le jugement, il est vrai, n'était pas encore rendu, mais l'instance n'en était pas moins régulièrement liée en justice; il y avait, de la part des parties, comme le dit la loi romaine, *judicium acceptum*, c'est-à-dire droit acquis de poursuivre respectivement l'un contre l'autre la décision du juge sur des prétentions opposées; il y avait compromis judiciaire.

Le Code de procédure considère-t-il donc une aliénation comme un changement d'état de nature à nécessiter une reprise d'instance?

C'est pour avoir méconnu les distinctions si habilement déduites par M. Proudhon, que MM. Favard de Langlade et Carré ont attribué à la Cour de cassation une doctrine qu'elle n'a, au fond, jamais consacrée Il nous sera facile de l'établir.

Des divers arrêts de cette Cour, qui ont eu à se prononcer sur la question actuelle, et qui sont sous les dates des 18 mai 1810, 2 mai 1811, 14 juin 1815, 21 fév. 1816, 19 août 1818 (*J. Av.*, t. 21, p.501 et 547; DEVILL., *Coll.Nouv.*, 3.1.338, 5.1.65, 157 et 524), et 11 mars 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 308; DEVILL., 1834.1.345), le plus péremptoire, sans nul doute, en faveur de l'opinion que nous réfutons est celui du 19 août 1818. Dans l'espèce qu'il juge, en effet, la Cour a décidé qu'il n'y avait pas eu représentation suffisante de l'acquéreur, malgré cette double circonstance que la citation en conciliation avait eu lieu avant la vente et que l'instance avait été introduite avant la transcription.

Qu'on lise attentivement les motifs de cet arrêt, et l'on verra qu'ils sont des plus explicites; on demeurera convaincu qu'ils ne sont applicables qu'à la première des deux distinctions que nous venons d'indiquer. Il y est dit, en effet, « que l'on ne peut prétendre qu'un vendeur représente l'acquéreur relativement aux droits immobiliers qu'il a aliénés (postérieurement), puisque *ces droits ne lui appartiennent plus*, et que, s'en étant irrévocablement dessaisi, il ne *peut plus ni en traiter*, *ni en disposer*, *ni les compromettre* d'aucune manière, au préjudice de l'acquéreur qui en est devenu seul maître et propriétaire et contre qui doivent être conséquemment exercées toutes les actions en revendication et en délaissement. »

Or, il est facile de s'apercevoir que la Cour de cassation est partie du principe qu'à l'époque de l'acquisition, le vendeur avait saisi l'acquéreur de la plénitude de son droit. La Cour considérait donc la citation en conciliation signifiée par le tiers qui revendiquait comme insuffisante pour établir entre celui-ci et le vendeur un compromis de nature à diminuer en rien cette plénitude de droit : Elle était donc passée intacte au dernier acquéreur, et dès lors, il était inévitablement fondé à repousser l'autorité de la chose jugée contre son auteur qui n'était plus qu'un étranger pour lui dans le jugement qu'on voulait lui imposer. — Quant à la circonstance de la transcription, la Cour la tranche de même en faveur de l'acquéreur; la demanderesse, dit-elle, étant devenue propriétaire de l'immeuble dès le moment de la vente authentique.

Ainsi la Cour, dans cette espèce, a jugé qu'aucune des deux circonstances précitées n'était suffisante pour qu'on pût admettre que le vendeur avait compromis sur ses droits avant d'en investir l'acquéreur : quoi de plus naturel, dès lors, que de déclarer ce dernier recevable à décliner l'autorité de la chose jugée?

Cet arrêt ne résout donc pas la difficulté proposée : il n'a de portée qu'en ce qui touche la règle générale; mais il est en dehors des principes spéciaux qui régissent l'exception qui nous occupe.

Ce qui prouve au surplus la vérité de notre système, c'est qu'il se trouve nettement formulé dans un arrêt de la même Cour, du 21 fév. 1816. Il est facile de s'en convaincre en lisant les motifs de son arrêt, quoiqu'elle eût décidé, le 2 mai 1811, en confirmant une décision de la Cour de Caen, que l'acquéreur était suffisamment représenté par son vendeur lorsque l'acquisition de l'immeuble, objet du litige, avait eu lieu avant le jugement qui réglait définitivement les prétentions opposées des parties. C'est aussi dans le sens de l'arrêt de 1816 que s'était prononcée la Cour de Paris, le 29 prair. an X (*J. Av.*, t. 21, p. 502), et que jugea plus tard, le 30 juin 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 507), la Cour de Grenoble, dans une espèce où il s'agissait précisément, comme dans celle de l'arrêt du 19 août 1818 précité, d'une action en résolution de vente pour défaut de paiement du prix.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 725, sans se dissimuler les inconvénients du système de M. Favard de Langlade, n'aborde pas franchement la difficulté.

« Quoique l'acquéreur saisi avant le jugement, dit cet auteur, ait connu le procès existant et négligé d'y intervenir, ce ne serait pas toujours un motif suffisant pour l'exclure du droit de former tierce opposition; mais il en serait autrement, s'il devenait évident qu'il avait consenti à être représenté par son vendeur dans le dessein d'essayer en quelque sorte de la justice, et de se donner la chance de profiter du jugement, s'il lui était favorable, ou de le frapper de tierce opposition, s'il lui était contraire. »

Ce terme moyen, qui tend à éluder les principes du droit pour y substituer une question de fait livrée à l'arbitraire du juge, ne nous satisfait pas davantage, car il laisse entière la difficulté. La question n'est pas, en effet, dans la connaissance que l'acquéreur peut avoir de l'instance en revendication ou en résolution de la vente concernant l'objet primitivement acquis par son vendeur même, elle gît toute dans le point de savoir si le droit qui lui a été transmis n'était pas vicié dans son principe, en d'autres termes, comme nous l'avons déjà dit, si le fonds qu'il tient du vendeur n'était pas déjà grevé de la servitude du litige, au moment où l'acquisition en a été faite. Or, ce point, une fois concédé, comme dans l'espèce, il ne peut plus y avoir de doute sur la solution négative de la question. Le vendeur n'a pu transmettre à son cessionnaire plus de droits qu'il n'en possédait lui-même. Il en est du vice qui frappe l'objet vendu, dans ce cas, comme il en serait d'une affectation hypothécaire, qui ne peut plus être valablement consentie par le vendeur après la vente; comme il en serait d'une seconde vente, qui ne peut plus être efficacement faite au profit d'un autre, parce qu'après avoir compromis, en jugement, le droit que l'on a sur une chose, on ne peut plus le reprendre pour le céder à une seconde personne.

Il faut donc tenir pour certain, avec MM. Pigeau et Proudhon, et avec la Cour de cassation elle-même, que si l'acquéreur a acquis *pendant* le procès quoique *avant* le jugement rendu contre son auteur il ne peut pas former tierce opposition à ce jugement.

III. La même exclusion aurait lieu contre lui, à plus forte raison, s'il n'avait acquis que *depuis* le jugement : ce jugement ayant décidé que le vendeur n'avait pas de droit, l'acquéreur qui le représente ne pourrait pas l'attaquer par tierce opposition, mais seulement par les voies qu'aurait son auteur (telles que l'appel, etc.), et qu'il lui a transmises. (Voy., *infrà,* notre *Quest.* 1719 *bis.*)

Il a été jugé que l'acquéreur, même *après le jugement*, serait recevable dans sa tierce opposition, si elle était motivée sur le dol ou la fraude, sur le motif qu'on ne pourrait soutenir qu'en ce cas, le vendeur l'eût représenté; Rouen, 15 therm. an X et cass., 10 août 1807 (*J. Av.*, t. 21, p. 509 et 514; DEVILL., *Collect. Nouv.* 1.2.88; 2.2.423). Voy. *Quest.* 1711.

Il peut arriver (indépendamment de l'époque à laquelle la vente a eu lieu), que la qualité même du vendeur primitif ferme aux vendeurs subséquents la voie de la tierce opposition, en vertu du principe déjà invoqué, que nul ne peut conférer à autrui que les droits qu'il possède lui-même, c'est ce qu'a jugé la Cour de Limoges, le 13 fév. 1816 (*J. Av.*, t. 21, p. 538), dans une espèce où le premier vendeur avait aliéné des immeubles dépendants d'une succession qu'il se trouvait appelé à recueillir conjointement avec sa sœur, et dont le partage ne s'effectua que postérieurement à des reventes successives de ces mêmes immeubles.

Faisons observer, néanmoins, que le principal motif sur lequel cet arrêt se fonde est que le tiers acquéreur opposant avait à s'imputer le tort de ne pas être intervenu dans l'acte de partage pour y discuter ses droits, intervention à laquelle les cohéritiers n'étaient nullement tenus de suppléer, en l'y appelant de leur chef.

On a aussi jugé, toujours eu égard à la qualité du vendeur, quoique sous un

autre point de vue, que celui qui a acheté d'un héritier apparent les biens d'une succession est non recevable à former tierce opposition au jugement qui reconnaît l'état de l'héritier véritable; Paris, 18 vent. an II (*J. Av.*, t. 21, p. 515), et, dans une espèce assez bizarre, que lorsque, dans une instance intentée contre le vendeur d'un immeuble litigieux, l'acte se trouve entaché de fraude, l'acquéreur du domaine, qui a été l'avocat et le conseil du vendeur, peut être déclaré avoir été partie en cause, et, comme tel, non recevable à former tierce opposition au jugement rendu entre le vendeur et une tierce personne; Cass., 16 fév. 1820 (*J. Av.*, t. 38, p. 298).

Quant aux cédants et cessionnaires, la jurisprudence a appliqué les mêmes principes que ceux relatifs aux vendeurs et acquéreurs; avis du conseil d'Etat du 18 août 1807; Colmar, 11 mai 1811; Cass., 16 juill. 1816 (*J. Av.*, t. 21, p. 520).]]

1711. *Celui qu'un acquéreur a déclaré son command, en vertu de la réserve qu'il s'en était faite par le contrat d'acquisition, peut-il former tierce opposition au jugement qui, depuis, et contradictoirement avec le vendeur seul, a déclaré le contrat d'acquisition frauduleux et nul?*

Quand on admettrait, ce qui ne peut pas être, d'après les arrêts cités sur la *Quest.* 1710, qu'un acquéreur, ainsi que l'ont décidé d'anciens arrêts cités par M. MERLIN, *Nouv. Répert.*, au mot *Opposition tierce*, art. 4, ne serait pas recevable à attaquer, par tierce opposition, un jugement rendu avec son vendeur, postérieurement au contrat de vente, néanmoins, dit M. Merlin, *ubi suprà*, art. 4, il en serait autrement à l'égard du command qu'un acquéreur a nommé en vertu de la réserve qu'il s'en était faite par le contrat de vente. Par l'effet de cette réserve, lorsqu'elle est mise à exécution en temps utile, l'acquéreur est censé n'avoir acheté pour son command, et n'avoir agi que comme mandataire de celui-ci. Or, il est bien évident que le mandat pour acquérir ne renferme point le mandat pour plaider sur la validité de l'acquisition, et que le jugement rendu avec celui qui, simple mandataire pour acquérir, n'avait point de pouvoir pour plaider sur la validité de l'acquisition, ne peut, en aucune manière, lier le véritable acquéreur, qui, conséquemment, est recevable à former tierce opposition.

C'est effectivement ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation du 10 août 1807, que rapporte également M. Merlin, *ubi suprà*, et que l'on trouve aussi au *Recueil de Sirey*, t. 8, p. 281, et *J. P.*, 3e édit., t. 6, p 249.

[[(1) M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 59, adopte la même opinion, à laquelle on ne peut qu'adhérer; mais il fait une précision qui ne nous paraît pas fondée. Il veut que si le jugement est rendu avec l'acquéreur apparent, avant qu'il ait fait la déclaration de son command, celui-ci ne puisse y former tierce opposition, parce que, dit-il, il est censé, dans ce cas, avoir été défendu par son mandataire. Mais c'est précisément ce qu'il s'agit d'établir, et nous ne voyons pas comment cela pourrait être admis dans cette hypothèse plutôt que dans l'autre; car ce serait en définitive soumettre le command aux chances que peut lui faire courir la mauvaise foi ou la négligence de son mandataire. Il resterait toujours évident que le mandat pour acquérir ne renfermait point le mandat pour plaider, le silence des deux parties entre lesquelles il a eu lieu ne pouvant en aucune manière faire rien préjuger contre le droit que conserve le command de former tierce opposition.

C'est aussi ce que pense M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 443, note 10, n° 2. Peu importe, en effet, que le mandat ne cesse que par l'effet de la déclaration de

---

(1)[*V.* la Question précédente, et *sup*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709]

command; il s'agit avant tout d'empêcher qu'on ne dépasse les limites mêmes de ce mandat; et c'est la conséquence où entraînerait le système de M. Pigeau.]]

1712. *Le jugement rendu avec le curateur à une succession vacante est-il sujet à tierce opposition de la part de l'héritier qui, depuis, a accepté cette succession?*

Non, d'après deux arrêts du Parlement de Paris des 28 mars 1702 et 5 avr. 1751, dont la décision peut être appuyée aujourd'hui des derniers termes de l'art. 790, Cod. civ. (V. *Nouv. Répert.*, *ubi suprà*, § 2, art. 1.)

[[(1) *Voy.* encore, à l'appui de cette solution qu'adoptent MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 607, et PROUDHON, *Traité des droits d'usufruit, etc.*, t. 3, p. 294, n° 1318; DEVILLENEUVE, dans sa *Collect. nouv.*, 3.2.98; l'arrêt de la Cour de cassation du 21 fév. 1816, et celui de Paris du 10 janv. 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 473).

C'est dans le même sens qu'il a été jugé par cette dernière Cour, le 7 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 21, p. 537), que le légataire particulier ne peut former tierce opposition au jugement rendu contre le curateur à une succession vacante, en faveur d'un créancier de cette succession, lorsque la demande en délivrance du legs est postérieure à ce jugement.]]

[[**1712** bis. *La tierce opposition est-elle admissible contre un jugement ou un arrêt d'adoption?*

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 57, adopte l'affirmative, sous le mérite de distinctions qui ne nous paraissent pas conformes aux principes.

L'adoption est un acte de la juridiction gracieuse qui peut être attaqué par toutes parties intéressées, lorsque les formalités prescrites par la loi n'ont pas été observées ou qu'on prétend qu'il y a eu fraude, dol, captation, etc... Mais cette demande en nullité doit faire l'objet d'une action principale.

Cette doctrine a été consacrée par deux arrêts : le premier, de la Cour de cassation, du 22 nov. 1825; le second, de la Cour de Nancy, du 13 juin 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 267).]]

[[**1712** ter. *Peut-on se pourvoir par tierce opposition, dans l'intérêt des mineurs, contre des jugements dans lesquels ils ont été représentés par leur tuteur* (2)?

Non, dirons-nous avec M. PONCET, t. 2, p. 106, n° 399, toujours en vertu du principe qu'une personne ne peut attaquer le jugement où celui qui la représente a été partie, comme un tuteur; un mandataire : ces représentants ont agi pour elle, ou en son nom; c'est comme si elle avait été elle-même partie.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, le 23 brum. an V (*J. Av.*, t. 21, p. 492; DEVILL., *Collect. nouv.*, 1.1.63), et par la Cour de Rennes, le 27 juill. 1814 (*J. Av.*, t. 21, p. 570), qui a décidé dans le même sens qu'un mineur émancipé ne peut former tierce opposition à un arrêt lors duquel il a été représenté par son subrogé tuteur.

Mais M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 598, pense qu'il en serait autrement si le tuteur avait excédé ses pouvoirs; par exemple, s'il avait introduit sans autorisation du conseil de famille une action relative aux droits immobi-

---

(1 et 2) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

liers du mineur; ou bien encore, si, dans une instance, il avait des intérêts opposés à ceux du pupille, la Cour de Paris a jugé, le 19 avr. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 495), que la tierce opposition serait recevable.]]

[[**1712** quater. *Le conseil de famille peut-il former tierce opposition à un jugement d'homologation auquel le tuteur a été partie* (1) ?

Un arrêt de la Cour de Colmar du 11 avril 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 386) a décidé l'affirmative; mais l'opinion contraire est selon nous préférable, d'abord, parce que ce jugement ne nous paraît pas, en principe, susceptible de tierce opposition (*V. suprà*, nos observations sur la *Quest.* 1708); en second lieu, parce que l'arrêt lui-même reconnaît, ainsi que le porte l'art. 889, C. proc. civ., que les jugements rendus sur la délibération d'un conseil de famille sont sujets à l'appel, et que dès lors cette voie de recours doit être suivie de préférence à celle qui n'est ouverte aux parties qu'à défaut des voies ordinaires. (*V.* encore, tome 3, les notions préliminaires qui précèdent le titre de l'Appel.)

Peu importait, dans l'espèce de cet arrêt, que le jugement eût modifié la délibération du conseil de famille; si ces modifications paraissaient de nature à préjudicier aux intérêts du mineur, le conseil pouvait recourir au moyen de l'appel pour les garantir; mais dès l'instant, comme on le reconnaissait, que le tuteur avait, par le fait de sa présence, donné un acquiescement tacite à ces changements, le mineur n'était plus habile à revenir contre une telle décision: elle avait acquis à son égard l'autorité de la chose jugée; personne ne pouvait plus se substituer valablement à l'exercice d'un droit qu'il avait perdu. Or, en quelle qualité le conseil de famille se portait-il tiers opposant, si ce n'est comme représentant des intérêts du mineur qui lui semblaient compromis? La question subsidiaire de savoir si le tuteur avait pu représenter le conseil portait donc à faux, puisque le conseil n'était point personnellement intéressé aux modifications introduites dans sa délibération par le jugement qui l'homologuait, et que la Cour devait se demander exclusivement si celui en faveur duquel on prétendait former tierce opposition, comme lésé par la sentence d'homologation, y avait été suffisamment représenté par le tuteur, ce qui ne pouvait souffrir de contestation.

Voudrait-on prétendre que l'autorisation du conseil de famille spécialement restreinte à l'homologation des diverses clauses contenues dans sa délibération était insuffisante, quant aux additions faites par le tribunal, et que le tuteur n'avait pu tacitement y acquiescer sans outre-passer les bornes de son mandat?

Nous répondrions que l'autorisation du conseil de famille était ici indivisible; qu'on ne saurait concevoir, en effet, alors surtout qu'il ne s'agit que d'un acte purement passif, que le tuteur soit censé avoir représenté dûment le mineur pour une partie du jugement, et non point pour l'autre, de cela seul qu'il plairait au conseil de préjuger le contraire. Quel dommage d'ailleurs pouvait-il en advenir au mineur, puisque la voie de l'appel demeurait ouverte contre le jugement d'homologation?]]

1713. *Un créancier est-il recevable à attaquer par tierce opposition un jugement rendu contre son débiteur?*

Non; ce qui est jugé avec le débiteur est censé jugé avec les créanciers, qui conséquemment ne peuvent prendre, contre les jugements rendus avec ce dernier, que les mêmes voies qui lui seraient ouvertes à lui-même. (*V.* Cod. civ.,

---

(1) [*V. suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

art. 1166), à moins que le jugement ne fût attaqué comme étant l'effet d'une collusion frauduleuse entre le débiteur et la partie qui a obtenu gain de cause contre lui. (*V.* Cass., 15 fév. 1808, *Nouv. Répert.*, art. 2, Paris, 20 mars 1810 (*J. Av.*, t. 1, p. 285); et 11 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 189). *V.* aussi JOUSSE, sur l'art. 35 de l'ordonnance (1).

[[(2) Cette solution n'est pas contestable. Le créancier est l'ayant cause du débiteur ; il ne peut pas avoir plus de droits que lui. Ainsi le décident, sauf l'exception de fraude ou de collusion (3), MM. PONCET, t. 2, p. 109; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 443, note 11, n° 1 ; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 60 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 599, THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 724, et de nombreux arrêts : Cass., 12 fruct. an IX ; 16 juin 1811 (*J. Av.*, t. 21, p. 496, nos 1 et 7) ; 11 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 189) ; 21 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 86); Aix, 4 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 21, p. 542); Bourges, 27 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 216); et 7 mars 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 90); Riom, 3 août 1826 (*J. Av.*, t. 35, p. 369); Besançon, 25 juin 1828 (*Journ. de cette Cour*, 1828, p. 366); et Paris, 2 fév. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 592 ; DEVILL., 1832.2.301). *V.* notre *Quest.* 1715.

Mais M. Pigeau, *loco citato*, démontre que la proposition inverse serait inadmissible, c'est-à-dire que le débiteur ne serait pas non recevable à former tierce opposition aux jugements rendus contre ses créanciers agissant pour lui.]]

1714. *Cette proposition s'étend-elle au cas où le créancier motiverait son pourvoi sur des exceptions qui lui seraient personnelles?*

La solution donnée sur la précédente question est sans doute à l'abri de toute critique. Il est constant, d'après l'art. 1322, C. civ., que les jugements, aussi bien que les contrats, ont tout leur effet contre les héritiers, successeurs ou ayants cause des parties. Par conséquent, les acquéreurs et les créanciers du condamné sont, en général, exclus du droit de former tierce opposition.

Cependant, suivant la seconde disposition de l'art. 474, le créancier et l'acquéreur ne sont exclus de la tierce opposition qu'autant qu'ils sont censés avoir été représentés par leur vendeur ou leur débiteur, c'est-à-dire qu'autant qu'ils exercent des droits que le condamné avait lui-même, et qu'ils présentent à la justice des moyens qu'il aurait dû faire valoir : ils ne sont donc pas exclus du droit de tierce opposition, sous le rapport de droits personnels que le condamné ne pouvait lui-même faire valoir. Ainsi, des créanciers seraient admis à tierce opposition, par exemple, pour soutenir un droit de préférence résultant de leurs inscriptions hypothécaires; Paris, 15 avril 1811 (*J. Av.*, t. 21, p. 546), et Cass., 22 juin 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 298) : un acquéreur y serait admis, si le jugement avait été rendu par fraude ou collusion avec le condamné (*V. suprà*, n° 1709); car on ne peut pas dire que le condamné représente dans ce cas ses créanciers, puisqu'il avait eu en vue d'agir contre eux et de les dépouiller. D'ailleurs, la fraude ne doit profiter à personne. Cette doctrine, professée par M. THOMINE, t. 1, p. 724, a été consacrée par arrêt de la Cour de Nîmes du

(1) Mais il faut remarquer que les créanciers d'un mari contre lequel sa femme a obtenu un jugement de séparation de biens peuvent former une tierce opposition à ce jugement, lorsqu'ils n'ont pas été légalement avertis des poursuites qui ont eu lieu pour le faire rendre (voy. art. 873) : c'est qu'alors la loi présume que le jugement est l'effet d'une collusion entre le mari et la femme. (Turin, 3 mai 1809, *S.* 2e part., p. 301, et 15 avr. 1811.)

(2) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

(3) [*V.* nos questions sur l'art. 873, Cod. proc. civ., et *J. Av.*, t. 21, p. 108 et 498, arrêts des Cours de Turin, 3 mai 1809, et d'Orléans, 11 nov. 1818.]

14 avril 1812 (*S.* 13.2.116), et de celle d'Aix, du 4 juill. 1810 (*ibid.*, 1812, p. 31), et elle résulte clairement de deux arrêts de la Cour de cassation du 16 juin 1814. (*Ibid.*, p. 337) et du 9 nov. 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 134).

[[*Voy.* la question suivante.]]

1715. *Mais la solution de la question précédente s'applique-t-elle sans distinction aux créanciers hypothécaires comme aux créanciers chirographaires ?*

D'après M. MERLIN (V. *Rép.*, art. 3), et un arrêt de la Cour de cassation, du 3 mai 1809 (V. *S.* 10.2.301), nous croyons pouvoir établir sur cette question les propositions suivantes :

Premièrement, le jugement rendu par collusion entre le débiteur et un tiers, ne nuit pas au créancier à qui le débiteur avait précédemment donné en hypothèque le bien, de la propriété duquel ce jugement dépouille celui-ci : le créancier pourra donc y former tierce opposition. (V. *Nouv. Répert.*)

Secondement, mais si un jugement avait été obtenu sans fraude contre le débiteur, le créancier ne pourrait s'y rendre tiers opposant que dans le cas où son droit d'hypothèque aurait été altéré par ce jugement ; par exemple, si l'on avait ordonné en son absence la réintégration d'une inscription précédemment rayée. (*V.* arr., Turin, 3 mai 1809, *S.* 10.2.301, et Paris, 15 avril 1811 *S.* 11.2.472).

Troisièmement, les créanciers hypothécaires peuvent se pourvoir par tierce opposition contre le jugement prononcé contre le débiteur, d'après des exceptions qui le rendaient non recevable, *quant à présent ou dans la forme qu'il agissait.* (V. *Nouv. Répert.*)

Quatrièmement, ils le peuvent, en conséquence, si le débiteur n'a succombé que faute de preuves que l'objet hypothéqué lui appartenait au moment du jugement ; car alors le créancier a son action tout entière, pourvu qu'il justifie que cet objet appartenait à son débiteur dans le temps où l'hypotèque a été constituée. Tel est l'avis de POTHIER, dans son *Traité des obligations*, part. 4, chap. 3, sect. 3, art. 5, n° 36 (V. *Nouv. Répert.*). Nous avions dit, dans notre Analyse, *Quest.* 2440, que les créanciers pourraient se pouvoir par tierce opposition, s'ils prétendaient qu'un jugement rendu à leur insu aurait mal à propos décidé que la propriété de leur débiteur était résolue en faveur d'un tiers par l'accomplissement d'une condition, et nous avions ajouté que la Cour de cassation avait formellement décidé de la sorte, par arrêt du 12 fruct. an IX. En cela, nous n'avions fait que transcrire un passage du *Nouv. Répert.*, au mot *Opposition tierce*, § 2, art. 3, p. 745. Mais, en vérifiant cet arrêt, cité art. 2 du même ouvrage, p. 740, nous avons remarqué qu'il était absolument contraire et que nous avions répété nous-même l'erreur commise, p. 746, en ce que l'on a mis le mot *négative* au lieu d'*affirmative.*

Nous dirons donc, au contraire, que les créanciers hypothécaires n'ont pas droit de former tierce opposition dans le cas ci-dessus posé.

[[(1) M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 602, professe sur tous ces points une opinion analogue à celle de M. Carré. La question de savoir dans quels cas les créanciers hypothécaires peuvent faire valoir des exceptions personnelles, étant toute du domaine de l'appréciation des faits, et par conséquent soumise à des variations infinies, nous nous abstiendrons d'entreprendre ici la nomenclature des différentes espèces dans lesquelles le juge a tour à tour admis ou

---

(1) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

rejeté les prétentions des tiers opposants; mais on peut consulter notre *Dictionn. gén. de proc.*, où elles sont analysées, vis *Tierce opposition,* sous les nos 19, 20, 22 à 24, 26 à 29, et *Surenchère*, no 145.

Voy., au surplus, quant aux créanciers chirographaires et autres de divers genres, *ibid.*, vis *Tierce opposition,* nos 9, 25, 30, 81 à 85, 91 à 92, 94 à 96, 99 à 102, 104 et 105; *Arbitrage*, no 491; *Licitation* et *Partage*, no 3; *J. Av.*, t. 50, p. 139, et notre *Quest.* 1713.]]

[[**1715** bis. *Des créanciers chirographaires ont-ils le droit d'attaquer par la tierce opposition un jugement passé en force de chose jugée, qui maintient la vente volontaire d'un immeuble, arguée de nullité par des créanciers hypothécaires* (1)?

Cette question a été jugée pour la négative par arrêt de la Cour de Paris du 19 janv. 1808 (*J. Av.*, t. 21, p. 525); mais une pareille décision s'écarte des vrais principes.

Sans nul doute, le détenteur de l'immeuble n'était pas tenu de mettre en cause les créanciers chirographaires; mais résulte-t-il de là que ces derniers soient liés par une décision à laquelle ils sont étrangers? En aucune façon : or, l'arrêt reconnaît lui-même que les tiers opposants n'avaient pas été, dans l'espèce, représentés par les créanciers hypothécaires ; c'en était assez pour légitimer leur droit de repousser l'application du jugement obtenu.]]

1716. *Les jugements rendus avec les syndics d'une union de créanciers, sont-ils sujets à tierce opposition de la part des créanciers qui n'ont pas accédé au contrat d'union?*

La Cour de cassation a jugé l'affirmative, par arrêts des 14 mars et 5 avril 1810, par le motif que des créanciers ne sont pas représentés par des syndics, à la nomination desquels ils n'ont ni concouru ni adhéré depuis le jugement. (V. *S.* 11, 1, et *J. Av.*, t. 21, p. 538.)

Mais il importe de remarquer que ces arrêts ont été rendus par application des dispositions de l'ordonnance de 1673, et que si la même décision peut être donnée aujourd'hui d'après celles de l'art. 474, ce ne serait du moins que dans l'hypothèse où le concordat n'aurait pas encore été homologué. En effet, les art. 523 et 524, Cod. comm., veulent que les créanciers non signataires subissent la loi du concordat, s'ils n'y ont pas formé opposition avant le jugement qui l'homologue. On peut donc maintenir qu'après l'homologation, tous les créanciers sont représentés par les syndics, et ne peuvent conséquemment former tierce opposition aux jugements où ceux-ci ont été parties. (Cassat., 5 avr. 1810, *S.*, 14. 140.)

[[(2) La loi du 28 mai 1838, sur les faillites, n'est pas moins formelle pour interdire aux créanciers placés dans ce cas, la voie de la tierce opposition : elle ne leur accorde que huit jours, à partir du concordat, pour y former opposition, et ce délai une fois expiré, l'homologation, poursuivie et obtenue à la requête de la partie la plus diligente, rend le concordat obligatoire pour *tous* les créanciers portés ou non au bilan, vérifiés ou non vérifiés, et même pour les créanciers domiciliés hors du territoire continental de France. (Art. 512, 513 et 516.)

La même exclusion aurait lieu si, à défaut de concordat, les créanciers étaient en état d'union. (Art. 529 et 532.)

(1 et 2) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sous la *Quest.* 1709.]

Ainsi, aujourd'hui plus que jamais, il est rigoureusement vrai de dire qu'après l'homologation, tous les créanciers sont représentés par les syndics, et ne peuvent conséquemment former tierce opposition aux jugements que ceux-ci ont provoqués.

Mais nous ajouterons, avec M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 598, que le principe suivant lequel les créanciers sont représentés par leurs syndics, n'est vrai que lorsqu'ils agissent pour les *intérêts communs* de la masse, et qu'il demeure sans application lorsqu'il s'agit d'un *intérêt distinct* ou *opposé*.

Ainsi, le créancier hypothécaire peut former tierce opposition au jugement rendu avec les syndics, relativement aux hypothèques existantes sur les biens du failli, parce qu'ils n'ont pu le représenter dans les contestations qui ont pour objet la priorité ou l'efficacité de son hypothèque. C'est ce qu'a jugé, de la manière la plus explicite, un arrêt de la Cour de cassation du 26 juill. 1814 (*J. Av.*, t. 21, p. 569). On peut consulter un arrêt de la Cour de Paris du 1er fév. 1812 (*J. Av.*, t. 21, p. 556, n° 56).]]

[[**1716** bis. *Mais les jugements rendus contre des syndics irrégulièrement nommés sont-ils passibles de tierce opposition, de la part des syndics réguliers qui les remplacent* (1)?

En d'autres termes, c'est demander si l'irrégularité qui entache la nomination des premiers syndics, n'a pas pour effet d'empêcher qu'ils représentent valablement la masse des créanciers; et nous croyons qu'il faut répondre par la négative, parce que malgré cette irrégularité, à laquelle d'ailleurs les créanciers eux-mêmes ont concouru, les syndics n'en ont pas moins eu, jusqu'à leur remplacement, caractère pour représenter la faillite, et que dès lors, tant qu'on ne les accuse ni de mauvaise foi ni de connivence, cas auquel on rentrerait dans la règle exceptionnelle qui s'oppose à ce qu'un ayant cause infidèle ou frauduleux soit censé nous avoir représenté (Voy. *suprà*, *Quest.* 1714, et *infrà*, *Quest.* 1721 *bis*), les jugements rendus en faveur de ceux contre qui ils avaient formé des demandes, en leur qualité de syndics de la faillite, doivent être considérés comme rendus contre elle et, partant, lier les créanciers à l'autorité de la chose jugée.

C'est aussi ce qu'a décidé la Cour de cassation, le 25 mars 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 103).]]

1717. ***La caution n'est-elle recevable à prendre la voie de la tierce opposition contre des jugements rendus contre le débiteur cautionné, que lorsqu'elle propose des exceptions qui lui sont personnelles?***

Oui, parce que la caution, *même judiciaire*, en tant qu'elle emploie les exceptions réelles du débiteur principal déjà jugées contradictoirement avec lui, ne peut être considérée que comme son *ayant cause*, puisque, par cela seul, elle se met à la place et veut se prévaloir du droit de celui-ci; d'où il suit qu'elle doit également souffrir toutes les exceptions qui écarteraient ce droit, et par conséquent, celles qui résultent de la chose jugée contre lui. (Cassat., 27 nov. 1811, *S.*, 12. 125; *J. Av.*, t. 6, p. 559, et Nîmes, 12 janv. 1820, *J. Av.*, t. 6, p. 574.)

[[La Cour de Grenoble a jugé dans le même sens, le 18 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 291).

Dans l'espèce de cet arrêt, une caution voulait appeler d'un jugement rendu

---

(1) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

contre le débiteur principal, et dans lequel elle n'avait pas été *partie*. Sous ce rapport, point de critique à faire de l'arrêt de la Cour de Grenoble qui, du reste, a eu raison de décider dans ce cas que la caution pouvait former tierce opposition à la décision rendue contre le débiteur principal.

Si nous ne décidions pas, *in terminis*, que la collusion et la fraude peuvent être invoquées par la voie de la requête civile (Voy. *Quest.* 1709), nous admettrions, avec les Cours de Lyon, 8 août 1822 (*J. Av.*, t. 46, p. 308, et de cassation, 11 déc. 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 720; DEVILL. 1835. 1. 376), qu'une caution peut former tierce opposition à un jugement d'expédient obtenu par collusion avec le débiteur principal.]]

1718. ***Le coobligé solidaire de celui qui a été condamné par un jugement peut-il se pourvoir par tierce opposition?***

Non, parce que la chose jugée avec son codébiteur lui est commune, puisque leurs intérêts sont identiques. (Paris, 20 mars 1809, *S.* 9, *D. D.*, 293, et *J. Av.*, t. 21, p. 536.)

[[Cette solution est incontestable; voy., au surplus, nos *Quest.* 348 *bis*, 645 et 1565.]]

[[**1718** bis. ***Le garant qui n'a pas été appelé, lors de la condamnation principale en dernier ressort, peut-il former tierce opposition pour se défendre utilement de l'action en garantie dirigée contre lui*** (1)?

Il est hors de doute que, si le jugement rendu en dernier ressort contre le garanti pouvait atteindre récursoirement le garant, ce dernier serait en droit d'y former tierce opposition, pour se défendre utilement de l'action en garantie qui pourrait plus tard être intentée contre lui.

Mais nous n'admettons pas, avec certaines Cours (*Voy.* les motifs que nous en donnons sous la *Quest.* 1581 *quater*), que le jugement qui condamne le garanti établisse contre le garant aucune espèce de préjugé. Selon nous, au contraire, il ne peut jamais lui préjudicier; d'où la conséquence forcée que l'absence de tout intérêt lui interdisant le recours de l'appel, à plus forte raison lui enlèvera-t-elle le droit de former tierce opposition. Il faut donc tenir pour la négative sur cette question, contrairement à ce qu'a décidé un arrêt de la Cour de Metz du 13 janv. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, 2e part., 408).

Nous pensons également que la Cour de cassation a dévié des véritables principes, en jugeant, le 18 nov. 1828 (*S.* 28. 406), que le garant a le droit de former tierce opposition aux jugements qu'on oppose au garanti, si, lors de ces jugements, le garanti a déclaré s'en *rapporter à justice*, et quoique le garant lui-même *ait été appelé* et n'ait pris aucunes conclusions. En effet, si l'on peut dire que l'acquiescement du garanti ne lie en aucune façon le garant, et, qu'à ce titre, celui-ci est libre de se porter tiers opposant; toujours est-il que, même abstraction faite du principe que nous venons de poser, le garant a été appelé dans la cause, qu'il a pris part à l'instance et que, bien que personne n'ait conclu pour lui, ce silence n'empêche pas qu'il ne doive être soumis à l'autorité de la chose jugée; c'est la règle fondamentale de la matière.

Il en serait autrement si aucunes conclusions n'avaient été prises contre le garant, ou si un sursis avait été prononcé à son égard, et que le sursis n'eût pas été levé avant la décision définitive; alors, comme l'a jugé la Cour de cassa-

(1) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

tion, le 18 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 535), le garant aurait le droit de former tierce opposition à la décision qui l'aurait compris dans la condamnation.]]

1719. *Le tuteur d'un interdit est-il recevable à attaquer, par voie de tierce opposition, un jugement rendu avec ce dernier lui-même, avant que son interdiction eût été prononcée par la justice?*

Un arrêt du 5 fév. 1767, a jugé négativement cette question. (V. *Nouv. Rép.*, *ubi suprà*, art. 5.) (1) [[*Voy.* nos questions sur l'art. 895.]]

[[**1719** bis. *Le donataire, en vertu d'un acte antérieur à l'interdiction du donateur, peut-il former tierce opposition au jugement d'interdiction, si la donation est attaquée comme consentie par une personne en état de démence?*

Non ; la donation, étant antérieure à l'interdiction, n'est pas viciée par le jugement qui prononce l'interdiction. Ainsi décidé, par arrêt de la Cour de Riom, le 9 janv. 1808 (*J. A.*, t. 21, p. 525).

Mais le donateur rentré dans l'objet, en vertu d'un jugement qui prononce la révocation, pour cause d'ingratitude, peut-il former tierce opposition au jugement rendu contre le donataire avant la révocation?

M. PIGEAU, t. 1er, p. 774, enseigne que si le jugement est rendu depuis l'inscription de l'extrait de la demande en révocation, conformément à l'art. 958, C. civ., le donateur aura le droit de se pourvoir; mais que si le jugement est rendu auparavant, il ne le pourra pas, aux termes du même article, suivant lequel il est considéré, vis-à-vis des tiers, comme successeur du donataire, sauf recours contre celui-ci. V. *suprà*, *Quest.* 1710 *ter*, ce que nous avons dit d'un acquéreur. *V.* aussi *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]]

1720. *L'usufruitier d'un immeuble peut-il attaquer, par tierce opposition, un jugement qui a décidé, entre le propriétaire et un tiers, que cet immeuble n'a pas appartenu à celui duquel il tient son droit d'usufruit?*

Un arrêt du Parlement de Paris du 6 fév. 1778 a accordé ce droit à une veuve douairière, et par conséquent usufruitière (V. *Nouv. Rép.*, art. 7). Mais il importe de remarquer que le droit réel que cette veuve avait sur l'immeuble lui était déféré par la loi seule; qu'elle ne le tenait pas des héritiers de son mari, et que, conséquemment, on ne pouvait pas dire qu'elle fût leur ayant cause ni qu'elle eût été représentée par eux, lors du jugement qui avait prononcé que l'immeuble n'avait pas appartenu à son mari. L'arrêt que nous citons ne pourrait donc s'appliquer avec certitude que dans le cas d'un usufruit légal, et non dans celui d'usufruit conventionnel, où l'on pourrait opposer à l'usufruitier qu'il n'était pas nécessaire de l'appeler lors d'un jugement qui n'avait que la propriété pour objet; que, s'il avait des moyens particuliers à faire valoir, c'était à lui d'intervenir; que, ne l'ayant pas fait, il est censé s'en être rapporté à ce que dirait le propriétaire; qu'il a ainsi consenti implicitement que ce qui serait jugé avec celui-ci le fût avec lui.

[[(2) Mais c'est précisément parce que le jugement n'avait que la *propriété*

---

(1) *Idem* à l'égard du jugement qui, bien que ce tuteur n'eût pas été appelé, a déclaré l'interdit relevé de son interdiction. (*Bull. Offic. de la Cour de cassation*, t. 13, p. 35).

(2) V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.

pour objet que l'usufruitier, qui n'est que simple possesseur, ne peut être censé y avoir été suffisamment représenté par le propriétaire, son cédant, aux droits duquel il ne succède qu'à titre particulier. Il faut bien se garder, en effet, de confondre le successeur, dans le fait de la possession, avec le véritable ayant cause de celui auquel il succède. « Ainsi, dit M. PROUDHON, *Traité des droits d'Usufruit, d'usage*, etc., t. 3, p. 325, n° 1353, le vendeur à réméré qui exerce le rachat succède bien à la possession de l'acheteur qu'il vient remplacer dans la jouissance du fonds, mais il n'en est pas l'ayant cause, parce que ce n'est pas de lui qu'il tient son droit de propriété; il ne peut donc être soumis à l'autorité de la chose jugée, dans l'intervalle, contre son acquéreur.

D'un autre côté, il est de principe constant en jurisprudence que l'action en revendication ne peut être valablement intentée que contre le possesseur actuel du fonds. Or, comme il est évident que le tiers qui se prétend légitime propriétaire n'a fait, en attaquant celui qui avait à ce titre cédé le droit de l'usufruit, qu'un acte de revendication, il s'ensuit que loin qu'on puisse opposer à l'usufruitier sa négligence à intervenir dans le jugement en question, c'est au tiers au contraire qu'il faut imputer ce défaut d'intervention et le préjudice qu'il peut entraîner. A lui seul incombait le soin, à lui seul il importait de mettre en cause l'usufruitier, pour faire prononcer sur l'ensemble de ses droits, par un seul et même jugement. De ce qu'il a omis de le faire, on ne saurait en conclure, comme le fait M. Carré, que ce dernier ait implicitement consenti que ce qui serait jugé avec son cédant le fût avec lui. Car, dès l'instant que le jugement est postérieur au titre qui a conféré l'usufruit, les droits de propriété et d'usufruit sont distincts et séparés, comme le fait observer M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 606. On ne peut donc pas dire que l'usufruitier, soit légal, soit conventionnel, ait été représenté par le propriétaire, et qu'il doive être soumis à l'autorité de la chose jugée contre son auteur.

On devrait décider autrement, si la transmission du droit d'usufruit n'avait eu lieu qu'après le jugement; ici, les principes exposés plus haut à l'égard du vendeur et de l'acquéreur retrouveraient leur application. (V. *suprà, Question* 1710 *ter.*)

C'est en vertu des mêmes principes que nous croyons qu'il a été mal jugé par la Cour de Rennes, lorsqu'elle a décidé, le 23 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 21, p. 563), qu'un fermier n'était pas recevable à former tierce opposition à un arrêt qui condamnait son bailleur sur une question de propriété, parce qu'il avait eu connaissance de l'instance terminée par cet arrêt.

Cet arrêt de Rennes s'est fondé également sur ce que le défaut d'intervention dans l'instance de la part du fermier établissait suffisamment qu'il s'était considéré comme valablement représenté par son propriétaire; doctrine évidemment erronée, comme nous croyons l'avoir établi. Mais au reste, il est vrai de dire que ce qui diminue singulièrement l'importance de cet arrêt, dans la question qui nous occupe, c'est qu'il admet en fait que, dans l'espèce, le fermier dont les droits se réduisent à la garantie d'éviction n'éprouvait aucun préjudice de la sentence attaquée, laquelle n'avait ni préjugé ni exclu cette garantie, et que, sous ce dernier rapport, il avait dû nécessairement juger que le fermier n'était pas recevable à se pourvoir par tierce opposition.]]

[[**1720** bis. *Le sous-locataire est-il recevable à former tierce opposition au jugement qui annulle le bail du principal locataire et rendu contradictoirement avec celui-ci?*

La Cour de Paris, en jugeant la négative sur cette question, le 11 nov. 1812

(*J. Av.*, t. 21, p. 561; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 4.2.195), nous paraît être tombée dans l'erreur.

Sans doute, il est bien évident que le sous-locataire ne peut pas avoir plus de droits que son cédant; mais c'est là le fond du procès, tandis que la Cour de Paris avait à statuer, d'abord, sur la recevabilité de la tierce opposition. Or, le principal locataire s'était dessaisi d'une partie du droit que lui donnait son bail. Il était aussi nécessaire de faire juger contre le sous-locataire que contre lui la nullité de ce bail, car il n'avait aucun pouvoir pour représenter son cessionnaire, qui n'était l'ayant cause de son bailleur qu'à l'égard de ce qui avait précédé son bail. Quel danger n'y aurait-il pas pour les sous-locataires, si leurs droits pouvaient être ainsi compromis par un cédant négligent ou de mauvaise foi?

Nous croyons donc que, dans ce cas comme dans ceux de la question précédente, et par les motifs qui y sont développés, la tierce opposition du sous-locataire était recevable. (*V.* aussi *suprà*, p. 270, notre observ. IV, sur la *Quest.* 1709.)]]

1721. ***La tierce opposition est-elle admissible contre un jugement qui statue sur une question d'état?***

On pourrait croire le contraire, en se fondant sur le principe que l'état est indivisible; et c'est aussi par ce motif que, par arrêt du 25 juill. 1806, la Cour de Poitiers avait rejeté la tierce opposition formée par un émigré amnistié, à un jugement rendu pendant son émigration, et qui déclarait, contradictoirement avec son épouse, qu'un enfant était le fils de celle-ci. Mais cet arrêt a été cassé le 7 déc. 1808 (V. *Bull. offic.*, et *J. Av.*, t. 21, p. 534), par le motif que ni l'émigré ni sa famille n'avaient été appelés au jugement, ni en personne, ni par leurs représentants. La Cour a ainsi jugé que le mari n'était pas représenté de droit par son épouse. (V. *Jurisp. sur la proc.*, t. 3, p. 143.)

[[(1) MM. MERLIN, *Répert.*, t. 8, p. 819; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 608 et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 441, n° 6, not. 1re, professent une opinion conforme à cette décision. La Cour de cassation a également jugé, le 1er août 1827 (*J. Av.*, t. 31, p. 16), que les enfants déclarés adultérins par un jugement qui annulle une donation faite à leur mère, comme faite à personne interposée, avaient qualité pour intervenir et former tierce opposition à ce jugement, parce qu'il mettait leur état en question.

On lit dans un auteur que les enfants nés d'un mariage légitime ont des droits de famille propres et personnels, droits qu'il ne faut pas confondre avec ceux qui peuvent leur appartenir comme *héritiers*, du chef de leur auteur; qu'à l'égard de ces derniers, ils sont tenus sans contredit de remplir tous les engagements de leur père, et qu'ils ne peuvent point, par conséquent, former tierce opposition aux jugements rendus contre eux; mais qu'il en est autrement des droits de famille qui leur appartiennent par le seul fait de leur naissance en mariage légitime: que, relativement à ces droits, leurs auteurs ne peuvent ni les obliger par leur fait, ni les représenter dans les instances où ils n'ont pas été personnellement appelés. Cette distinction importante et que nous approuvons a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation, du 9 mai 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 168), qui a cassé un arrêt de la Cour de Toulouse, par lequel il avait été refusé de recevoir un fils tiers opposant envers un jugement rendu contre son père et qui l'obligeait à reconnaître pour frère légitime et pour cohéritier un enfant né hors du mariage.]]

---

(1) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

[[**1721** bis. *Les émigrés sont-ils recevables à former tierce opposition aux jugements dans lesquels ils ont été représentés par l'Etat durant leur mort civile* (1)?

La négative résulte de l'ensemble de toutes les lois sur l'émigration, et notamment de l'art. 16 du sénatus-consulte du 6 flor. an X; c'est ce que décide un arrêt de la Cour de cass., du 14 juin 1815 (*J. Av.*, t. 21, p. 503 et suiv.), en énumérant les lois relatives à la matière. (*V.* aussi un arrêt de la même Cour, du 5 avril 1815, *J. Av.*, t. 21, p. 573, DEVILL., *Collect. Nouv.*, 5.1.34.)

Néanmoins, et si telle est en principe la règle générale, la nature diverse des droits revendiqués a dû faire consacrer plus d'une exception.

Ainsi, par exemple, lorsqu'il s'agit d'une question d'état, on conçoit que la nation soit sans qualité pour représenter l'émigré, car si elle a pu, comme on le faisait très judicieusement observer devant la Cour suprême (*V.* arrêt du 9 mai 1821, à la quest. précéd.), faire passer ses biens d'une main dans une autre, l'Etat est indivisible; il tient à la famille, et quelle que soit la puissance de fait qu'on veuille attribuer à la nation, il ne saurait lui être donné de faire ou de défaire la famille. L'émigré serait donc recevable dans ce cas à former tierce opposition, après comme avant la perte de ses droits civils, durant laquelle serait intervenu le jugement attaqué.

On a même jugé, dans une cause où il ne s'agissait que des biens à l'égard desquels l'Etat est toujours considéré comme représentant valablement l'émigré, que celui-ci pouvait attaquer par la voie de la tierce opposition l'arrêt dans lequel l'Etat aurait été représenté, par un autre administrateur que celui que la loi avait investi spécialement de ce droit, Rennes, 26 fév. 1816 (*J. Av.*, t. 15, p. 45), et Besançon, 14 nov. 1826 (*Journ. de cette Cour*, année 1826, p. 95). *V. suprà*, notre *Quest.* 1716 *bis.*

Enfin, et alors même que l'émigré eût été valablement représenté, quant à la qualité du fonctionnaire délégué par l'Etat, la voie de tierce opposition ne lui en demeure pas moins ouverte contre les jugements ou arrêts rendus depuis l'amnistie. Rentré dans la plénitude de ses droits civils, il n'avait nul besoin en effet qu'ils fussent exercés par un intermédiaire quelconque, et dès lors la chose illégitimement jugée contre ce dernier ne pourrait lui être opposée; Cass., 16 mai 1815 (*J. Av.*, t. 21, p. 49).]]

1722. *Pour écarter l'exception de chose jugée, tirée mal à propos d'un jugement dans lequel on n'a pas été partie, est-il absolument nécessaire de former tierce opposition à ce jugement?*

L'art. 474 dit bien qu'une partie PEUT *former tierce opposition*, etc.; mais il ne dit pas qu'elle soit tenue de prendre cette voie; il ne lui ôte pas la faculté de se borner à dire que le jugement qu'on lui oppose n'a pas été rendu avec elle; qu'il lui est étranger; que ce jugement est, à son égard, comme s'il n'existait point; que c'est, en un mot, *res inter alios acta.* (*V.* Cod. civ., art. 1351.)

Ainsi, la tierce opposition est purement facultative; et si nous avons dit, sur la *Quest.* 1682, que l'on peut forcer d'intervenir celui qui aurait droit de se rendre tiers opposant à un jugement à rendre, on ne peut en conclure qu'il ait besoin d'user de ce droit pour empêcher que le jugement ne produise ses effets contre lui; le droit de le contraindre à cette intervention n'est établi qu'en fa-

(1) [V. *suprà*, p. 270, notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]

veur de la partie intéressée à ce que le jugement qu'elle poursuit soit rendu contradictoirement avec lui. (V. *Nouv. Répert.*, art. 7, § 6, p. 762.)

On peut donc l'attaquer pour cause de fraude, de collusion, etc., ou faire juger qu'il est *res inter alios acta* (3).

[[Voy. *suprà*, nos observations sur la *Quest.* 1709.]]

ART. 475 (1). La tierce opposition formée par action principale sera portée au tribunal qui aura rendu le jugement attaqué.

La tierce opposition incidente à une contestation dont un tribunal est saisi, sera formée par requête à ce tribunal, s'il est égal ou supérieur à celui qui a rendu le jugement.

ART. 476. S'il n'est égal ou supérieur, la tierce opposition incidente sera portée, par action principale, au tribunal qui aura rendu le jugement.

Tarif, 75. — [Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 2, 3 et 4, nos 2 à 15.] — Cod. civ., art. 1351, 2265 et 2279.—Cod. proc., art. 48, 49, § 3, 337, 472 et 490. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Arbitrage*, no 417; *Conciliation*, no 44; *Ressort*, no 98, et *Tierce opposition*, nos 17, 154 à 159, 161, 163 à 165, 169 à 171, 173, 175, 176 et 187. — Devilleneuve, vo *Tierce opposition*, nos 61 à 73.—Arm. Dalloz, vo *eod*, nos 193 à 203, 206 à 228. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 4, *Q* 306, éd. in-8°, t. 4, p. 324. — Locré, t. 22, p. 52, no 5, p. 126, nos 26 et 27, et p. 158, no 23.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment la tierce opposition est-elle formée lorsqu'elle est principale? *Q* 1723. — Mais est-elle sujette au préliminaire de conciliation? *Q*. 1724.—Est-il un délai, passé lequel la tierce opposition ne soit plus recevable ? *Q*.1725.—Contre qui la tierce opposition se forme-t-elle? *Q*. 1726.—La tierce opposition principale à un jugement confirmé ou infirmé sur l'appel, doit-elle être portée devant la Cour? *Q*. 1727. — En est-il de même lorsqu'on se pourvoit en déclaration d'arrêt commun? *Q*.1728 —Le tiers opposant doit-il appeler toutes les parties dénommées dans le jugement auquel il forme tierce opposition? *Q*. 1728 *bis*.—Peut-il ou doit-il être statué à la charge de l'appel, sur une tierce opposition à un jugement en dernier ressort? *Q*. 1729 —Si on oppose devant un tribunal de commerce, un jugement rendu en matière civile par un tribunal de première instance, le tribunal de commerce peut-il connaître de la tierce opposition au jugement de première instance? *Q*. 1730 (2).]

CCCXCIV. La loi établit ici cette première règle générale, que la tierce opposition doit être faite devant le tribunal qui a rendu le jugement.

---

(1) Nous nous bornerons aux questions qui nous ont paru les plus importantes sur le droit de former tierce opposition. On trouve d'autres espèces traitées par M. PIGEAU, t. 1, p. 661 et 672 inclusivement, ou indiquées au Code annoté de M. Sirey. Il convient surtout de voir les annotations concernant les émigrés, desquelles il résulte, en général, qu'ils ont été, durant leur mort civile, représentés par l'État dans les causes qui les concernaient, et que, par conséquent, ils ne peuvent former tierce opposition aux jugements intervenus dans cet intervalle; mais qu'ils sont recevables à se pourvoir de la sorte contre ceux qui auraient été rendus avant la prévention d'émigration, ou depuis la cessation des effets de leur mort civile. [*V*. notre question précéd.]

(2) A l'exemple de M. LOCRÉ, t. 2, p. 288, nous réunissons ces deux articles, parce qu'ils n'auraient pas dû être séparés, ou que si l'on voulait les maintenir divisés, on aurait dû ne comprendre dans le premier que la disposition relative à la tierce opposition formée par demande principale.

(3) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° La tierce opposition à des arrêts du l'ancien conseil du roi, sur une question de propriété domaniale, doit être portée devant les tribunaux ordinaires : 12 août 1818 (*J. P.*, 3e éd., t. 14, p. 978).—*V.* nos principes de compétence et de juridiction administrative.

2° On peut former tierce opposition contre un jugement avant l'expiration du délai donné pour interjeter appel. Bordeaux, 29 juin 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 608; DEVILL. 1833.2.503).

Il peut, sans doute, a dit à cet égard M. Bigot de Préameneu, en résulter que le tiers opposant soit obligé de plaider devant les juges dont autrement il n'eût point été justiciable; mais une tierce opposition ne peut être considérée que comme une intervention pour arrêter ou prévenir l'exécution d'un jugement. Or, nulle intervention ne peut se faire que devant le tribunal où la cause principale est portée.

En partant de ce principe, il restait un cas à prévoir, celui où, à l'occasion d'une contestation qui s'instruit devant un tribunal, l'une des parties se prévaudrait d'un jugement qu'un autre tribunal aurait rendu, et contre lequel son adversaire aurait le droit de former une tierce opposition.

Dans ce cas, les parties sont en présence devant le tribunal saisi de la contestation principale. Doit-on, comme on le faisait autrefois, les renvoyer devant le tribunal qui a prononcé le jugement attaqué par la tierce opposition?

On ne saurait douter qu'il ne soit, en général, plus convenable à leurs intérêts de rester devant le tribunal même où elles se trouvent, et où, conséquemment, elles peuvent espérer un jugement plus prompt sur l'un et sur l'autre différend.

En prenant ce dernier parti, il fallait seulement éviter que la hiérarchie des tribunaux fût troublée. Un tribunal inférieur ne doit jamais être revêtu du pouvoir de prononcer sur un jugement rendu par un tribunal supérieur.

Il peut sans doute arriver que, dans le cas où les moyens du tiers opposant seraient précisément les mêmes que ceux qui auraient été rejetés par le jugement attaqué, ces moyens soient admis par un autre tribunal d'un pouvoir égal; mais c'est encore un de ces cas très rares, et qui ne suffisent point pour écarter une mesure d'une utilité certaine et journalière.

Il faut, d'ailleurs, observer que, si le jugement sur la tierce opposition a été rendu par des juges de première instance, on a, pour éprouver la bonté de ce jugement, la voie de l'appel.

S'il a été rendu un jugement en dernier ressort, la variété d'opinions entre les tribunaux indépendants sur les mêmes questions, est un inconvénient général contre lequel il n'y a de remède que dans l'autorité de la Cour de cassation, lorsqu'il y a lieu de s'y pourvoir. (*Exposé des motifs.*)

1723. *Comment la tierce opposition est-elle formée lorsqu'elle est principale?*

Elle se forme par une assignation ordinaire, et l'on doit suivre à son égard les mêmes règles de procédure que sur toute autre action principale (1).

[[Il en est de même de la tierce opposition incidente, bien que sa forme ordinaire soit celle de la requête, mais seulement dans le cas où elle doit être portée à un autre tribunal que celui qui connaît du procès dans lequel a été produit le jugement qu'on veut faire tomber.

Quant à la question de savoir si ces formes sont de rigueur, nous croyons qu'il faut distinguer le cas où la tierce opposition est principale de celui où elle n'est qu'incidente.

Dans le premier, l'affirmative ne nous paraît pas douteuse : par cela seul qu'elle a pour objet de s'opposer par une action directe et distincte à un jugement dont l'exécution ne peut être arrêtée qu'au moyen d'une instance nouvelle, la tierce opposition principale ne peut être formée que par exploit ordinaire, et c'est avec raison, selon nous, qu'on a jugé d'après ces principes, Turin

(1) Car la forme de requête ne peut être employée que dans les instances incidentes. (Rennes, 2 sept. 1818.)

14 mars 1808 (*J. Av.*, t. 21, p. 530), qu'elle ne peut avoir lieu par acte d'avoué à avoué, sur le motif que cette manière de procéder est contraire à l'art. 475.

Toutefois, l'article ne doit pas être entendu dans ce sens, que l'exploit doive, à peine de nullité, contenir le mot tierce opposition. Il suffit qu'on se soit pourvu par action principale, encore bien que l'exploit ne contienne pas le mot *tierce*, pour que l'opposition doive être déclarée recevable; Rennes, 5 juin 1817 (*J Av.*, t. 21, p. 579).

Dans le second cas, au contraire, nous ne voyons pas pour quelle raison la tierce opposition incidente serait astreinte à une forme sacramentelle; l'art. 475 n'attache pas la peine de nullité à l'omission de cette formalité, et rien n'empêche que, dans ce cas, la tierce opposition, qui se porte toujours devant le tribunal saisi de l'action principale et où elle a pris naissance, n'y soit formée ou par conclusions verbales sur la barre, lorsque cette exception est nécessaire, Colmar, 9 août 1814 (*J. Av.*, t. 17, p. 268), et Metz, 23 mars 1820 (*J. Av.*, t. 21, p. 584), ou bien par assignation, comme l'a décidé la Cour de Toulouse, le 18 août 1827 (*J. P.*, t. 1er de 1829, p. 217) : c'est aussi l'opinion de M. Thomine Desmazures, t. 1, p. 727.

Un arrêt de la Cour d'Orléans, à la date du 22 nov. 1822 (*J. Av.*, t. 21, p. 586), semble bien avoir décidé le contraire; mais on se convaincra, en l'examinant de près, que cette décision ne doit être attribuée qu'à la circonstance qu'en déclarant se porter, en tant que de besoin, opposant *ou tiers opposant*, la partie avait cumulé deux voies qui s'excluent mutuellement, ainsi que l'à jugé la Cour de Montpellier, le 1er fév. 1809 (*J. Av.*, *ibid.*, not 1re), en faisant une saine application des principes.]]

1724. *Mais est-elle sujette au préliminaire de conciliation?*

Les auteurs du *Praticien*, t. 3, p. 274, se déclarent pour l'affirmative, attendu qu'aucune disposition du Code n'excepte du préliminaire dont il s'agit, la tierce opposition formée par action principale. M. Pigeau, t. 1, p. 275, est d'un avis contraire; il se fonde sur ce que la tierce opposition est une espèce d'intervention. Or, l'art. 49 excepte l'intervention de la formalité de la conciliation.

On peut encore appuyer cette opinion de M. Pigeau du passage ci-dessus transcrit, p. 291, du discours de M. Bigot de Préameneu, où il dit que la tierce opposition ne peut être considérée que comme *une intervention;* motif pour lequel elle ne peut se faire que devant le tribunal où la cause principale a été portée.

Quoi qu'il en soit, on peut argumenter, en faveur de l'opinion des auteurs du *Praticien*, de la règle générale posée dans l'art. 48; et comme l'art. 49 n'y fait aucune exception relativement à la tierce opposition, il nous paraît du moins qu'il est prudent de soumettre à l'essai de conciliation la tierce opposition à former par action principale.

[[Le conseil de M. Carré nous paraît très sage. La tierce opposition peut bien être considérée d'une manière indirecte, comme une intervention, dans ce sens qu'elle tend à remettre en question ce qui a été jugé, et à le faire rétracter. Mais cette considération, d'un ordre secondaire, ne fait pas qu'on puisse assimiler la tierce opposition, en général, à l'intervention dont elle diffère si profondément sous d'autres rapports, ainsi que l'enseigne M. Boitard, t. 3, p. 179. Il arrive fréquemment, en effet, qu'elle est dirigée comme action principale contre un jugement en dernier ressort ou contre un arrêt; et dès lors, comment soutenir en ce cas que le tiers opposant *intervient* dans une instance définitivement vidée entre les parties?

Ce qui fait, dit M. Boitard, *ubi suprà*, que l'intervention a été dispensée du préliminaire de conciliation, c'est qu'elle est *nécessairement incidente.*

Si donc ce caractère se retrouve dans la tierce opposition, elle demeurera soumise aux mêmes conséquences; dans le cas contraire, les règles imposées à toute autre espèce de demandes devront la régir.

Cela posé, il est facile d'apercevoir la différence qui existe entre les deux espèces de tierce opposition admises par le Code, et les conséquences naturelles qui en découlent.

La tierce opposition est-elle formée d'une manière incidente? Elle ne sera plus alors introductive d'instance, et, par suite, point de conciliation préliminairement nécessaire : tandis qu'elle devra au contraire subir l'épreuve dont ne la dispense aucune disposition législative, si elle est intentée par action principale, c'est-à-dire sans avoir été nécessitée par aucune autre espèce de contestation existante.

Cette doctrine, enseignée par MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 337; et BOITARD, *loc. cit.*, se trouve consacrée par plusieurs arrêts de la Cour de Paris, des 21 pluv., 29 prair. an X, 5 pluv. et 3 prair. an XI (*J. Av.*, t. 7, p. 186 et suiv.; DEVILL. *Collec. nouv.*, 1. 2. 54, 77, 110, 139).

M. PIGEAU, *ubi suprà*, qui ne se range pas à notre opinion, trouve extraordinaire que la tierce opposition soit soumise à la conciliation, lorsqu'elle est portée à un tribunal de première instance, tandis qu'elle est dispensée de la subir, dans le cas où elle a lieu devant une Cour d'appel.

Mais il est facile de lui répondre : Si le rapprochement de quelques articles sert à prouver que, dans un cas spécial, la tierce opposition n'est point assujettie au préliminaire de conciliation, il ne s'ensuit pas qu'on doive faire de l'exception la règle générale. L'arrêt qu'invoque ce savant auteur ne vient pas davantage à l'appui de son système; il milite même en faveur de notre opinion. En effet, si la Cour de Paris a jugé, le 29 prair. an X, que la conciliation n'était pas nécessaire, c'est que, dans l'espèce, elle ne considéra la tierce opposition que comme une *exception* qui ne pouvait être astreinte à ce mode préliminaire d'introduction d'instance; tandis que les premiers juges l'avaient envisagée, au contraire, comme n'étant pas *incidente* à la cause; d'où la conséquence que les deux décisions devaient nécessairement se trouver opposées.

Cet arrêt ne fait donc que donner une nouvelle force à la distinction que nous venons de poser, et qu'il sera utile de ne pas perdre de vue.]]

1725. ***Est-il un délai passé lequel la tierce opposition ne soit plus recevable?***

L'art. 474 est à peu près conçu dans les mêmes termes que l'art. 2 du tit. 35 de l'ordonnance. Or, sous l'empire de cette loi, la Cour de cassation, par arrêt du 17 germ. an IV (Voy. *Table de Bergognié*, t. 1, p. 468), a décidé que, cet article ne prescrivant aucun délai pour se pourvoir, les juges ne pouvaient rien suppléer à cet égard : ne doit-on pas décider la même chose sous l'empire du Code?

Nous pensons qu'en effet on ne peut, dans le silence du Code, assujettir à aucune prescription le droit de former tierce opposition; mais cette solution ne doit être entendue, selon nous, que sauf l'application des principes généraux posés au Code civil sur la prescription des actions.

Ainsi, comme le dit M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 445, il paraît naturel de n'assujettir le droit de former tierce opposition qu'à la prescription ordinaire, qui courrait du jour où le jugement aurait été connu de la partie, à moins toutefois que, pendant cet intervalle, celle en faveur de laquelle le jugement aurait été rendu n'ait prescrit la chose réclamée. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 673; *Prat.*, t. 3, p. 265, et Cassat., 11 germ. an IV; *S.* 1815, t. 15, p. 58.)

[[(1) Nous pensons également avec plusieurs auteurs, MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 335; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 728, et PONCET, t. 2, p. 145, n° 429 et 430, qu'en thèse, le temps de former tierce opposition n'étant pas limité, elle peut avoir lieu, soit tant que le jugement est susceptible d'exécution, soit alors même qu'il aurait été exécuté, tant que le tiers n'y a acquiescé ni directement ni d'une manière indirecte.

Mais ce principe général peut subir de graves modifications par la nature même du droit dont l'exécution donnée au jugement pourrait avoir privé la personne intéressée; et c'est pourquoi la sage restriction posée par M. Berriat Saint-Prix nécessite quelques précisions importantes.

« D'abord, dirons-nous avec M. Poncet, *ubi suprà* (auquel nous empruntons, sur ce point, une excellente dissertation), nul doute en ce qui concerne la tierce opposition incidente, puisqu'elle n'est qu'une exception contre l'exception de la chose jugée; nous savons, en effet, que ce qui est temporaire pour agir, est perpétuel pour exciper: *quæ sunt temporalia ad agendum sunt perpetua ad excipiendum.* Ainsi, quand même la loi aurait fixé un délai pour l'emploi de la tierce opposition principale, on sent très bien qu'il ne pourrait pas s'appliquer à la tierce opposition incidente, vu que celui qui s'en sert, n'a d'intérêt à s'en prévaloir, et n'est même censé avoir connaissance du jugement qu'on lui oppose qu'au moment même où l'on invoque ce jugement qu'il prétend lui être étranger : quel que soit donc le temps écoulé depuis la reddition de ce même jugement, comme il n'a pu l'attaquer avant de le connaître et d'y avoir intérêt, aucune prescription ne peut avoir couru contre sa tierce opposition : *contrà non valentem agere, non currit præscriptio.*

« Mais, d'un autre côté, les mêmes raisons peuvent servir à faire comprendre que la tierce opposition principale est aussi une action perpétuelle par sa nature; car quoiqu'elle soit originaire ou introductive d'instance, elle n'a toujours pour objet que de repousser les inductions qu'on aurait tirées, ou qu'on voudrait tirer contre nous du jugement rendu sans nous.

« Il y aurait pourtant une distinction à faire en raison de la nature du droit, dont l'exécution donnée au jugement pourrait avoir privé la personne tierce; car si ce droit, qu'on a possédé à son préjudice, était susceptible par lui-même d'une prescription moindre de trente ans, comme par exemple s'il s'agissait de la propriété d'un meuble qui peut se perdre par la prescription de trois ans, dans les cas prévus par la loi, alors on conçoit que la voie de tierce opposition serait elle-même prescriptible par ce même laps de temps, attendu qu'il n'y aurait plus désormais pour le tiers opposant d'intérêt à l'employer.

« En effet, que le jugement rendu entre des tiers, qui avait eu pour effet de procurer à l'un la possession de ce meuble soit ensuite rétracté ou non sur la tierce opposition du réclamant, la possession de trois ans n'en aura pas moins produit pour le tiers, un droit de propriété sur le meuble en question. (C'est aussi ce qu'enseigne M. PIGEAU, t. 1, p. 782, et *Comm.*, t. 2, p. 62.) Car la prescription des meubles s'acquiert sans titres. Autre chose serait s'il s'agissait d'un immeuble qu'on peut bien prescrire par dix ou vingt ans, mais seulement à l'aide d'un titre translatif de propriété; si effectivement le titre en vertu duquel on a possédé l'immeuble n'était autre qu'un jugement rendu entre des tiers ; en faisant retracter ce jugement, on ferait tomber le titre qui avait servi de base à la prescription, et, par suite, cette prescription même, etc. Tout cela tient donc aux circonstances et aux règles du droit civil. »

M. Poncet, on le voit, part du principe également admis par MM. PIGEAU

---

(1) V. *suprà*, p. 270 et p. 267, notre observation IV sur l'art. 1709, et nos réponses à quelques objections.

et FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 596, à savoir qu'une décision judiciaire est purement *déclarative*, qu'elle ne constitue pas un titre translatif de propriété, en d'autres termes, *le juste titre* exigé par la loi pour la prescription de dix ou vingt ans.

Mais cette doctrine semble avoir été repoussée, et avec raison, selon nous, par la Cour de cassation, le 20 fév. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 96).

En effet, la loi, en disant qu'il faut posséder en vertu d'un *juste* titre, n'exige pas autre chose qu'un titre légal, en vertu duquel on puisse se dire propriétaire; or, un jugement est assurément un titre légal, et s'il n'est pas *translatif*, il n'en est pas moins *attributif*, ainsi que le dit l'arrêt de la Cour de cassation précité, et ce dernier caractère suffit pour servir de base à la prescription.

Il faut donc reconnaître que eu égard à la nature du droit dont l'exécution donnée au jugement peut avoir privé le tiers, la faculté de former tierce opposition, quoique perpétuelle dans son essence, puisque la loi n'en a pas subordonné l'exercice à un délai déterminé, n'en demeurera pas moins soumis à la prescription de dix ou vingt ans.

Un arrêt contraire de la Cour de Poitiers, du 2 mars 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 423; DEVILL., 1833.2.441), ne nous paraît pas devoir faire jurisprudence.

Nous n'approuvons pas davantage ce qu'enseigne M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 58, relativement à l'exécution entière du jugement qu'il considère comme devant rendre inutile l'objet principal de la tierce opposition, qui est d'arrêter les effets d'une décision judiciaire.]]

1726. *Contre qui la tierce opposition se forme-t-elle?*

Il faut distinguer deux cas : ou le condamné n'a pas exécuté le jugement, ou il l'a entièrement exécuté. Dans le premier cas, on devra, si la tierce opposition est de nature à suspendre l'exécution, mettre le condamné en cause, pour l'empêcher de satisfaire à cette exécution; dans le second, la tierce opposition sera formée uniquement contre la partie qui aura obtenu ce jugement. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 674, et t. 2, p. 667, nos 1 et 2.)

[[Cette solution évidente est la même, si la tierce opposition n'est pas de nature à empêcher l'exécution du jugement; dans ce cas, la mise en cause de la partie qui a été condamnée est inutile et serait frustratoire.]]

1727. *La tierce opposition principale à un jugement confirmé ou infirmé sur l'appel doit-elle être portée devant la Cour?*

Il résulte des art. 475 et 476 que si la tierce opposition est formée par action principale, elle doit être portée devant les juges de qui émane le jugement attaqué. Cette règle a toujours été suivie. Donc, s'il s'agit d'un arrêt, il faut s'adresser à la Cour d'appel qui l'a rendu.

Mais faut-il distinguer entre les arrêts qui ont confirmé et ceux qui ont infirmé? La tierce opposition ne doit-elle être portée à la Cour d'appel que lorsqu'en infirmant elle a prononcé elle-même la décision dont se plaint le tiers opposant? Doit-elle l'être au tribunal de première instance, lorsque les juges d'appel ont confirmé purement et simplement?

La Cour d'appel de Bruxelles, par arrêt du 9 avril 1808 (*S.*, 9.2.167; *J. C., S.* 5.2.516), a décidé que la tierce opposition formée par action principale à un jugement confirmé sur l'appel ou l'arrêt confirmatif devait être portée, non à la Cour d'appel qui a confirmé, mais au tribunal dont le jugement a été confirmé. Elle a ainsi appliqué la première partie de l'art. 475, en vertu de laquelle l'opposition doit être soumise au juge qui a rendu le jugement attaqué. En effet, en confirmant le jugement, et mettant par conséquent l'appel au néant,

une Cour ne fait autre chose qu'anéantir l'obstacle qui s'opposait à l'exécution du jugement dont était appel, et il ne reste rien de tout le procès entre parties que le jugement confirmé; d'où il suit bien que le jugement attaqué par tierce opposition n'est pas l'arrêt de la Cour, mais le jugement appelé.

La raison en est que, dans le premier cas, le jugement subsiste, et c'est contre lui que le pourvoi est dirigé; dans le second, il est détruit et c'est conséquemment l'arrêt qu'on attaque.

[[Nous avons décidé, *suprà*, p. 265 et suiv., *Quest.* 1709, que la tierce opposition était purement facultative et qu'elle ne devait plutôt être permise que comme opposition; la conséquence rigoureuse est pour nous, le rejet de toute distinction; aussi pensons-nous que la procédure en tierce opposition, doit toujours être portée devant le tribunal ou la Cour qui ont rendu la décision attaquée.

Voici quel est sur cette question l'état de la doctrine et de la jurisprudence :

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 63; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 614, et PONCET, t. 2, p. 133, n°s 418 et suiv., adoptent l'avis de M. Carré.

On peut citer à l'appui de cette doctrine, outre l'arrêt de Bruxelles que rapporte M. Carré, trois décisions de la Cour de Douai, des 20 juill. 1818 (*J. Av.*, t. 21, p. 529), 14 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 28, p. 58), et 10 août 1827 (*Gazette des Tribunaux,* 8 oct. 1828, n° 666).

Mais M. MERLIN, *Rép.*, t. 8, p. 823, n'hésite pas à se prononcer contre cette opinion en ces termes : « C'est sans contredit devant le tribunal de qui est émané le jugement confirmatif que doit être portée la tierce opposition. » Et son avis a été confirmé par deux arrêts de la Cour de cassation, 16 févr. 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 298), et 11 mai 1840 (*J. P.*, 3e éd., t. 2 de 1840, p. 429, et DEVILL., 40.1.719) dont le premier, dit de la manière la plus explicite, qu'en cette matière, les principes sur les deux degrés de juridiction ne sont point applicables.

Voy., touchant cette dernière précision, notre *Quest.* 1729.]]

1728. *En est-il de même lorsqu'on se pourvoit en déclaration d'arrêt commun ?*

Si la tierce opposition, lorsqu'elle est principale, doit toujours être portée au tribunal qui a rendu le jugement attaqué, et lorsqu'elle est incidente au même tribunal, s'il est supérieur à celui qui est saisi de l'instance principale, c'est par la raison que la loi assujettit le tiers opposant aux mêmes règles de compétence qu'il eût dû suivre, s'il était intervenu dans l'instance terminée par le jugement qu'il attaque. Mais la demande en déclaration d'arrêt commun est une demande principale en exécution de cet arrêt ; comme toute autre demande de ce genre, elle est sujette à l'essai de conciliation (V. *suprà*, n° 1271); elle doit subir les deux degrés de juridiction, et, par conséquent, il nous semble qu'elle doit être portée devant le tribunal de première instance qui a rendu le jugement confirmé par l'arrêt. En cela l'on ne porte nulle atteinte à l'autorité de la Cour, puisqu'il ne s'agit que de déclarer exécutoire un arrêt qui a confirmé un jugement dont, aux termes de l'art. 473, l'exécution appartient au tribunal qui l'a rendu, puisqu'on ne le rétracte pas, et qu'on ne fait qu'appliquer à un tiers ce qu'il a jugé.

La même chose doit encore avoir lieu quand l'arrêt n'a confirmé qu'en partie, d'après ce que nous avons dit n° 1697.

[[Il faut appliquer à cette question les principes que nous avons adoptés sous la question précédente.]]

[[**1728** bis. *Le tiers opposant doit-il appeler toutes les parties dénommées dans le jugement auquel il forme tierce opposition?*

Nous pensons, conformément aux principes que nous avons exposés, *suprà*, p. 265, *Quest.* 1709, que toutes les parties doivent être intimées, dans le cas où la tierce opposition est incidente, comme dans celui où elle est principale. Le motif en est pris de ce que cette voie de recours n'a pas seulement pour effet de suspendre ou de prévenir l'exécution du jugement à l'égard du tiers qui l'attaque, mais qu'elle doit le faire infirmer à l'égard de *toutes* les parties intéressées. (V. *Quest.* 1733.) Il importe donc à celles-ci d'être légalement informées des attaques que le tiers dirige contre le jugement. C'est aussi ce qu'a décidé le tribunal d'Arbois, le 16 août 1808 (*J. Av.*, t. 21, p. 536).]]

1729. *Peut-il ou doit-il être statué, à la charge de l'appel, sur une tierce opposition à un jugement en dernier ressort?*

Cette question ne peut se présenter pour les tierces oppositions aux arrêts des Cours d'appel. Puisqu'elles ne peuvent, par le titre même de leur institution, juger qu'en dernier ressort, il est bien évident qu'elles ne peuvent pas statuer, à la charge de l'appel, sur une tierce opposition quelconque, c'est-à-dire principale ou incidente.

Mais la difficulté peut se présenter aux tribunaux civils d'arrondissement, qui sont à la fois juges d'appel des jugements de justices de paix et juge de première instance. « Par exemple, dit M. Merlin (V. *Questions de droit*, au mot *Opposition* (*tierce*), § 2), deux parties plaident devant une justice de paix; il y intervient un jugement dont l'une d'elles se rend appelante; le tribunal d'arrondissement prononce sur cet appel et infirme le jugement qui en est l'objet; quelque temps après un tiers se présente, et forme opposition au jugement du tribunal d'arrondissement; comment ce tribunal statuera-t-il sur cette opposition?

« La jugera-t-il à la charge de l'appel? Alors une affaire qui, par sa nature, ne peut arriver à la Cour d'appel, lui sera cependant soumise. La jugera-t-il en dernier ressort? Dans ce cas, le tiers opposant ne jouira pas des deux degrés de juridiction que la loi accorde à toutes les parties, dans les affaires qui ne sont pas sujettes à être jugées en premier et dernier ressort par les tribunaux d'arrondissement. La renverra-t-il au juge de paix? Mais le juge de paix ne peut pas rétracter un jugement émané de son juge supérieur.

« Ainsi, continue le même auteur, de quelque côté que l'on se tourne, on rencontre un principe qui s'oppose au parti que l'on voudrait embrasser : il faut cependant se fixer, et, inconvénient pour inconvénient, on doit s'en tenir à l'opinion qui en offre le moins; c'est dire, en d'autres termes, que l'on doit regarder le tribunal d'arrondissement comme investi d'un pouvoir suffisant pour juger la tierce opposition en dernier ressort. »

Ce qui lève à cet égard toute espèce de doute, c'est que la Cour de cassation a constamment jugé, sous le régime de la constitution de l'an III, qui avait établi les tribunaux civils de département juges d'appel les uns des autres, qu'ils devaient prononcer en dernier ressort sur les tierces oppositions formées aux jugements qu'ils avaient rendus en cause d'appel. (V. *Questions de droit*, ubi suprà, *Nouv. Répert.*, v° *Opposition tierce*, § 4, et 21 brum. an V, *Table de* BERGOGNIÉ, t. 1, p. 471).

[[Dans son *Traité sur la compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 4, *Quest.* 306, édit. in-octav., t. 4, p. 324, M. Carré revient, en ces termes, à l'opinion contraire soutenue par M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 66 :

« Qu'importe que le jugement entrepris par la voie de tierce opposition ait été rendu en premier ou dernier ressort, dès que la demande qui donne lieu à ce pourvoi est au-dessus ou au-dessous du dernier ressort ? Il ne peut résulter du caractère du jugement attaqué par un tiers, et rendu sur une demande formée par une autre partie, que ce tiers puisse être privé de l'avantage du premier ressort ou de l'avantage du dernier ; avantage dont il eût incontestablement joui, si, au lieu de se pourvoir par tierce opposition, il avait formé une demande principale et dans la forme ordinaire.

« Un arrêt de la Cour de cassation, du 29 nov. 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 228) nous semble avoir formellement résolu dans ce sens la question ci-dessus posée.

« Ainsi le jugement à rendre sur une tierce opposition sera en premier ou en dernier ressort, suivant la valeur du litige à vider sur la tierce opposition.

« On pourrait bien dire, pour la négative, que les bornes du dernier ressort ne doivent pas être calculées d'après la valeur du litige, parce que la nature du jugement attaqué par tierce opposition, ayant une influence nécessaire sur la nature du jugement à intervenir touchant le mérite de la tierce opposition, on doit attribuer à ce dernier jugement le caractère du premier.

« Mais le principe général invoqué plus haut, et d'après le quel la compétence doit être fixée par la valeur de la demande, repousse invinciblement cette objection. »

Malgré les motifs adoptés par M. Carré, à l'appui de sa dernière opinion, que semble également confirmer un arrêt de la Cour de Besançon du 16 juin 1809 (*J. Av.*, t. 21, p. 536), nous pensons néanmoins que la solution donnée par M. Merlin est la seule vraie.

En dernière analyse, toute la question se réduit à celle de savoir si l'on privera ou non le tiers opposant du bénéfice des deux degrés, dont il eût joui en prenant une autre voie.

Or, qu'arriverait-il si, au lieu de se pourvoir contre un jugement de première instance en dernier ressort, le tiers opposant avait exercé son recours contre un arrêt ?

Dans ce cas, tout le monde le reconnaît, il ne saurait être question de faire jouir le tiers du bénéfice ordinaire d'un double degré ; l'institution même des Cours royales, appelées à juger exclusivement en dernier ressort, y mettrait un obstacle invincible.

Mais s'il en est ainsi, c'est-à-dire, si, comme le fait très judicieusement observer M. PONCET, t. 2, p. 137, n° 421, la règle générale qui défend d'intervertir l'ordre des juridictions et de franchir le premier degré, pour porter une cause de prime-abord devant les juges du second degré, reçoit précisément exception dans le cas de la tierce opposition, pourquoi cette exception ne serait-elle pas applicable au jugement définitif aussi bien qu'à l'arrêt ?

Est-ce à dire que l'autorité de la chose souverainement jugée, soit moins respectable, moins virtuelle dans le premier que dans le second ? On n'oserait le prétendre ; car, l'un et l'autre, quoique dans un degré différent de la hiérarchie judiciaire, ont été rendus en dernier ressort.

Et pourtant, même en présence d'une analogie si frappante, l'intérêt du tiers dont on argumente dans le premier cas, est complétement méconnu, oublié dans le second ; d'où la conséquence que cet intérêt est ici purement secondaire, et que ce n'est point dans les considérations qui s'y rattachent de près ou de loin qu'il faut rechercher les motifs d'une solution. Cela est si vrai, qu'en supposant même qu'il en fût autrement, l'induction à tirer de cette circonstance n'en serait pas moins en faveur de l'opinion que nous soutenons.

De cela seul, en effet, que la tierce opposition est une voie de recours essentiellement *facultative* (V. *suprà*, *Quest.* 1709), le tiers qui la choisit ne doit s'imputer qu'à lui-même de s'être volontairement soumis à toutes les exceptions

rigoureuses qu'elle peut entraîner : et, comme au nombre de ces exceptions, se place en première ligne, ainsi que nous l'avons déjà dit, la faculté de ne pas tenir compte de l'ordre des juridictions (dans les termes de la question du moins), il est naturel, légitime que la libre préférence exercée par le tiers, le prive des avantages attachés aux voies ordinaires dont il n'a pas voulu, quoiqu'elles fussent plus que suffisantes pour garantir l'intégrité de ses droits; nous croyons l'avoir démontré *ubi suprà.*

Ainsi, et sous ces divers rapports, la privation de laquelle argumente M. Carré résulte moins du caractère propre du jugement que de la nature même de la voie adoptée et du fait de l'avoir choisie. Le principe général, d'après lequel la compétence doit être fixée par la valeur de la demande, demeure ici sans application directe; par la raison fort simple que la tierce opposition étant une sorte d'incident qui se lie à la cause, ou qui la remet en question, elle en prend nécessairement le caractère dans l'état où cette cause se trouve, et ne peut même en avoir d'autre en sa qualité *d'accessoire.*

Ce ne sera donc point la *valeur* actuelle du litige, mais la nature du jugement attaqué, inséparable ici du caractère exceptionnel de la tierce opposition, qu'il faudra consulter, pour savoir si le jugement qui l'a admise ou rejetée est susceptible de la voie d'appel; d'où la conséquence que s'il est en dernier ressort, tout recours à un degré supérieur de juridiction demeure interdit au tiers opposant.

Ces principes nous dispensent de réfuter longuement la distinction établie par notre savant collègue M. Benech, dans son *Traité des tribunaux de première instance,* p. 507, et suiv., et qui nous paraît inadmissible. Il nous suffira de dire que si, dans l'espèce qu'il pose, le créancier gagiste eût exercé l'action en revendication de son mobilier (*Voy.* la *Quest.* 1732), au lieu de recourir à la tierce opposition, il eût évité de se placer sous le coup d'une sorte de déchéance exceptionnellement créée pour cette voie extraordinaire.

On sent combien ce que nous avons dit sous le n° 1709 prête naturellement de force à cette solution.]]

1730. *Si on oppose, devant un tribunal de commerce, un jugement rendu en matière civile par un tribunal de première instance, le tribunal de commerce peut-il connaître de la tierce opposition au jugement de première instance?*

Nous ne le pensons pas. A la vérité, ces deux tribunaux sont bien égaux dans la hiérarchie judiciaire, en ce sens qu'ils ne connaissent qu'en première instance des affaires qui leur sont soumises; mais ils ne le sont pas quant à la nature de la juridiction. Juges de simple attribution, les tribunaux de commerce ne peuvent dépasser les limites de leur compétence, hors desquelles ils cessent d'être juges : la tierce opposition doit donc être portée en ce cas, par action principale, devant le juge qui aura rendu le jugement. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 337.)

Mais si la tierce opposition avait pour objet un jugement rendu par un tribunal ordinaire en matière commerciale, il serait évident que le tribunal de commerce pourrait en connaître, parce que, sous ce rapport, les juges ordinaires sont mis à la place des juges de commerce. (Voy. *Questions* de LEPAGE, p. 322 et suivantes.)

[[A plus forte raison, d'après les principes que nous avons développés *suprà*, p. 265, *Quest.* 1709, déciderons-nous cette question comme M. Carré.

Néanmoins, nous ne déciderons pas pour cela, ainsi que l'a fait la Cour de cassation, le 12 août 1818 (*J. P.*, 3e édit., t. 14, p. 978; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 5.1.519), que le tribunal de commerce doit nécessairement s'abstenir et ren-

voyer les parties devant la juridiction qui sera saisie de la tierce opposition. Le tribunal de commerce prononcera un sursis, s'il le juge convenable. (*Quest.* 1731.)]]

ART. 477. Le tribunal devant lequel le jugement attaqué aura été produit pourra, suivant les circonstances, passer outre ou surseoir.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 6, n° 19.] — Cod. proc., art. 478, 491 et 504. — [Notre Dict. gen. de proc., vᵉˢ *Tierce opposition*, nᵒˢ 183 et 184, et *Tribunaux*, n° 317. — Devilleneuve, vᵒ *Tierce opposition*, n° 81.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 229.—Locré, t. 22, p. 52, n° 5, p. 128, n° 28, et p. 158 et suiv., n° 23.

QUESTION TRAITÉE : Quels sont, en général, les cas dans lesquels le tribunal où le jugement attaqué par tierce opposition est produit, peut passer outre ou surseoir à la décision de la contestation principale? *Q.* 1731.]

CCCXCV. L'instance dans laquelle le jugement aura été produit devait-elle être suspendue ou non, jusqu'à ce qu'il eût été prononcé sur la tierce opposition? Le législateur a sagement considéré que les motifs de décision à cet égard sont tellement dépendants de la nature et des circonstances de la contestation principale, qu'il devait être entièrement laissé à la prudence des juges de passer outre ou de surseoir. (*Exposé de motifs.*)

1731. *Quels sont, en général, les cas dans lesquels le tribunal où le jugement attaqué par tierce opposition est produit, peut passer outre ou surseoir à la décision de la contestation principale?*

Les motifs de décision à cet égard sont tellement dépendants de la nature et des circonstances de la contestation principale, que la loi laisse entièrement à la prudence des juges de passer outre ou de surseoir; mais on peut dire, en général, que le tribunal doit ordonner le sursis, lorsqu'il lui paraît évident que le jugement opposé peut influer sur celui de l'instance principale, ou qu'il sera réformé sous l'instance incidente de la tierce opposition. Si, au contraire, les juges estiment que la tierce opposition est mal fondée ou qu'elle ne pourra avoir aucune influence sur la contestation principale, ils pourront passer outre au jugement de cette contestation, sous la réserve des droits des parties relatifs à la tierce opposition. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 677 ; *Prat.*, t. 3, p. 278 ; HAUTEFEUILLE, p. 183 ; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 446, not. 21.)

Mais un tribunal inférieur ne peut surseoir à l'exécution d'un arrêt, encore bien qu'il ait été formé tierce opposition à cet arrêt. (Paris, 7 janvier 1812, *S.* 12.1.148; *J. Av.*, t. 21, p. 553, et Rennes, 7 sept. 1808.)

[[Tous les auteurs sont unanimement d'accord sur l'interprétation de cet article, relativement au pouvoir discrétionnaire qu'il donne au juge; et l'on peut joindre aux opinions déjà citées, celles de MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 338; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 614 ; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 729 ; PONCET, t. 2, p. 139, n° 424 et suiv. ; BOITARD, t. 3, p. 180, et l'autorité même de la Cour de cass., arrêt du 4 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 588; DEVILL., 1834.1.349).

Mais dans le cas, où le tribunal saisi de la contestation principale aurait passé outre, en vertu du pouvoir que la loi lui confère, quel serait le moyen de faire réformer sa décision, si, plus tard sur la tierce opposition, il intervenait une décision diamétralement contraire?

Le remède, dit M. Boitard, *loco citato*, se trouve textuellement écrit dans l'art. 504, C. proc. civ., qui prévoit spécialement le cas de cette contrariété de

jugements survenus entre les même parties, devant deux tribunaux différents, qui autorise dans ces circonstances, le pourvoi en Cassation. V. *suprà*, p. 270, et notre observation IV, sur la *Quest.* 1709.]]

ART. 478. Les jugements passés en force de chose jugée, portant condamnation à délaisser la possession d'un héritage, seront exécutés contre les parties condamnées, nonobstant la tierce opposition et sans y préjudicier.

Dans les autres cas, les juges pourront, suivant les circonstances, suspendre l'exécution du jugement.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 6, n° 19.] — Ordonnance de 1667, tit 27, art. 11. — Code civ., art. 1319 et 1351. — Code proc., art. 135 et 497. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Tierce opposition*, nos 167, 178 à 182 et 185 — Devilleneuve, v° *Tierce opposition*, nos 76 à 80. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 231, 233 et 234 à 242. — Locré, t. 22, p. 52, n° 5, p. 128, n° 29, et p. 158 et suiv., n° 23.

QUESTIONS TRAITÉES : Quels sont les cas dans lesquels l'exécution du jugement attaqué ne peut être suspendue et ceux dans lesquels elle peut l'être par l'ordre des juges? *Q.* 1732. — La première disposition de l'art. 478 peut-elle s'appliquer au jugement non passé en force de chose jugée, quand il est exécutoire par provision? *Q.* 1732 *bis*. — Quel est l'effet de la tierce opposition par rapport à ceux qui ont été parties dans le jugement attaqué par voie de tierce opposition? *Q.* 1733. — Les actes d'instruction qui ont servi de base au jugement attaqué, comme une enquête ou un rapport d'experts, peuvent-ils être pris en considération par les juges de la tierce opposition? *Q.* 1733 *bis*]

CCCXCVI. L'article qui précède pose, quant à l'exécution du jugement attaqué par la tierce opposition incidente ou principale, cette autre règle générale, qu'une tierce opposition ne doit point être un obstacle à l'exécution contre les parties qui, après avoir été appelées, ont été condamnées par ce jugement.

Mais, d'une autre part, cette exécution du jugement contre les parties condamnées ne doit pas préjudicier aux droits du tiers opposant.

Ce sont des principes d'une justice évidente. Tel était l'esprit de l'ordonnance de 1667, et elle s'exécutait ainsi. Mais on s'était borné à y prévoir le cas où le jugement aurait condamné à délaisser la possession d'un héritage, et, dans ce cas, l'exécution était ordonnée nonobstant l'opposition des tierces personnes, et sans préjudice à leurs droits.

On avait mis cette disposition, tant pour réprimer, d'une manière spéciale, l'abus des tierces oppositions provoquées par ceux qui étaient condamnés à délaisser des héritages, que pour écarter la difficulté qu'un tiers opposant aurait voulu fonder sur ce qu'il eût souffert préjudice par le seul fait du délaissement à son adversaire.

Cette disposition salutaire a été consacrée par l'art. 478, mais en exprimant de plus que, dans les autres cas, les juges pourront, suivant les circonstances, suspendre l'exécution. Tel serait le cas où le tiers opposant réclamerait la propriété d'un meuble dont la vente aurait été ordonnée par le jugement; tels seraient, en général, ceux où l'exécution serait préjudiciable au tiers opposant. (*Exposé des motifs.*)

1732. *Quels sont les cas dans lesquels l'exécution du jugement attaqué ne peut être suspendue, et ceux dans lesquels elle peut l'être par ordre des juges?*

Il faut distinguer, d'après l'art. 478, les jugements passés en force de chose jugée, et portant condamnation à délaisser la possession d'un héritage, des jugements qui prononcent d'autres condamnations.

A l'égard des premiers, le tribunal saisi de la tierce opposition ne peut en

ordonner la suspension, d'après la première disposition de l'article, conforme, en ce point, à l'art. 11 du titre 27 de l'ordonnance. Ils doivent donc être exécutés contre les parties condamnées, nonobstant la tierce opposition, et néanmoins sans préjudicier aux droits du tiers opposant.

Mais il est entendu qu'il faut pour cela la double circonstance que le jugement porte condamnation à délaisser la possession de l'héritage, et qu'il soit passé en force de chose jugée. Si, par exemple, cette dernière circonstance n'existait pas, il nous paraît évident que la tierce opposition produirait l'effet de permettre au tribunal devant lequel elle serait portée de suspendre l'exécution du jugement attaqué, c'est-à-dire d'user de la faculté que lui donne la seconde disposition de l'article, à l'égard de tout jugement qui prononcerait d'autres condamnations que celles en délaissement d'immeubles. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 338.)

Nous remarquerons maintenant qu'en général les cas où les juges peuvent, d'après cette seconde disposition de l'art. 478, suspendre l'exécution du jugement attaqué, sont ceux où l'on aurait à craindre que les effets de l'exécution ne fussent irréparables en définitive, comme il pourrait arriver, si, par exemple, le tiers opposant réclamait la propriété d'un meuble dont la vente aurait été ordonnée par le jugement attaqué. (V. *Nouv. Répert.*, au mot *Opposition* (*tierce*), § 3, p. 76, n° 3, et PIGEAU, t. 1, p. 677.)

Dans tous les cas, nous pensons que le sursis à l'exécution ne peut être accordé que sur la demande de l'opposant, qui prouve que l'exécution peut lui nuire, et qu'elle ne serait pas réparable en définitive. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 339.)

[[Il nous paraît bien plus simple, dans le seul cas où nous admettons la tierce opposition, *suprà*, p. 269, *Quest.* 1709, de prendre la voie d'opposition qui fait nécessairement tomber la décision obtenue.

Quant aux effets des jugements rendus, nous avons démontré qu'ils étaient nuls vis-à-vis du tiers, qui, s'il s'agit d'un effet mobilier, a toujours le droit d'obtenir une ordonnance qui permet de saisir revendiquer ce meuble entre les mains de celui qui le détient (art. 826 et suiv., C. proc. civ.), ou qui peut prendre la voie d'action possessoire, à l'aide de laquelle il se fera maintenir en possession, s'il s'agit d'un immeuble.

Ces voies sont, à notre sens, bien préférables aux résultats incertains et *arbitraires* de la tierce opposition.]]

[[**1732** bis. *La première disposition de l'art. 478 peut-elle s'appliquer au jugement qui n'est pas passé en force de chose jugée, quand il est exécutoire par provision* (1)?

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 69, résout affirmativement la difficulté, parce que, dit-il, il y a même raison de décider que dans le cas où le jugement a l'autorité de la chose jugée. Nous n'adoptons pas cet avis.

Sans doute la vérité des motifs d'interprétation, que M. Pigeau invoque à l'appui de son opinion, nous paraît suffisamment ressortir du texte même de l'art. 478; sans doute c'est parce qu'on a dû craindre que le possesseur d'un héritage, condamné souverainement à le délaisser, et n'ayant plus pour attaquer la sentence aucune voie ordinaire, ni, par conséquent, aucune voie suspensive, ne cherchât, au moyen d'une tierce opposition simulée, à mettre obstacle à l'exécution du jugement; mais M. Pigeau nous semble perdre de vue que cette disposition du 1er § de l'article est exceptionnelle, et que pour en légitimer

(1) [Cette question n'a d'intérêt qu'autant qu'on n'adopte pas nos principes, bien plus simples, exposés *suprà*. p. 265, *Quest.* 1709. *V.* aussi notre question précédente.]

l'application, c'est-à-dire pour enlever au juge la faculté que la loi lui accorde dans tous les autres cas, celle de suspendre l'exécution du jugement, il faut le concours des deux circonstances qu'il énumère : tous les auteurs sont d'accord sur ce point. Or, quelle que soit l'analogie de position que l'on puisse signaler, dans les deux cas, entre les parties condamnées, et par exemple, l'impuissance égale dans laquelle elles sont d'empêcher le jugement de sortir effet, toujours est-il qu'il y a cette immense différence entre un jugement simplement exécutoire par provision et celui qui a acquis l'autorité de la chose jugée, que le dernier est inattaquable tandis que l'autre, nonobstant le privilége transitoire dont il jouit, n'en demeure pas moins soumis à la voie de l'appel, qui appartient encore à la partie condamnée.

Il n'est donc pas exact de dire, comme le fait M. Pigeau, qu'il y a identité de raison.]]

1733. ***Quel est l'effet de la tierce opposition, par rapport à ceux qui ont été parties dans le jugement attaqué par voie de tierce opposition?***

Le jugement qui admet la tierce opposition ne doit, en général, rétracter le premier jugement qu'en ce qui concerne le droit et l'intérêt personnel de l'opposant. (Cass., 23 germ. an VI; 15 pluv. an IX; *Table de* BERGOGNIÉ, t. 1, p. 474, et 3 juill. 1810; DENEVERS, 1810, p. 349; *J. C. S.*, t. 5, p. 509, et *J. Av.*, t. 21, p. 493.)

Mais cette règle reçoit exception, lorsque l'objet de la première contestation est indivisible; par exemple, lorsqu'il s'agit de servitude, lorsqu'il y a impossibilité absolue d'exécuter le premier et le second jugement : alors, il faut bien que le premier soit rétracté à l'égard de toutes les parties. (*V.* les arrêts ci-dessus cités, et *Nouv. Répert., ubi suprà*, § 3).

C'est la seule exception que l'on puisse admettre à la règle générale que l'effet d'une tierce opposition jugée valable est de faire prononcer la rétractation du jugement attaqué par cette voie au profit de l'opposant seulement, et en ce qui ne concerne que son intérêt et son droit personnel. Si donc, comme on l'a vu quelquefois, et comme M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 335, paraît insinuer qu'on le puisse faire, un tribunal préférait à la rigueur de cette règle la voix de l'équité, qui, suivant les expressions de M. Merlin, lui parlerait en faveur des parties condamnées injustement, il y aurait lieu de croire que la décision serait cassée, si les parties se pourvoyaient contre elle.

Aux autorités sur lesquelles nous avons fondé cette proposition, on doit ajouter les arrêts de la Cour de cassation, des 28 août 1811 et 12 janv. 1814. (*S.*, 11.2.352, et 1814, 246, *J. Av.*, t. 21, p. 510.)

Nous remarquerons que, suivant un acte de notoriété du 18 juill. 1716, rapporté par Devolant, *in fine* (*V.* aussi DUPARC-POULLAIN, t. 10, de ses *Princip.*), la partie condamnée contre laquelle il y avait tierce opposition pouvait, en Bretagne, présenter requête en déclaration d'arrêt commun, de sorte, disait Duparc, que si l'*arrêt opposé était rétracté sur l'opposition, il l'était également pour la partie condamnée.* Aujourd'hui, d'après ce que nous avons dit ci-dessus, il est certain que la tierce opposition ne profite, en général, qu'au tiers opposant, et qu'il n'y a d'exception que pour le cas où il est absolument impossible d'exécuter séparément, et le jugement *opposé* et celui qui le rétracte.

Des jugements de première instance étant attaqués par des tiers, soit par appel, soit par tierce opposition, une Cour royale ne peut les annuler comme frauduleux, sans recevoir l'appel ou la tierce opposition, et sans prononcer *préalablement* sur les fins de non-recevoir. (Cass., 30 août 1808, *S.* 8.2.547, et *J. Av.*, t. 21, p. 531.)

[[Telle que nous la concevons (V. *suprà*, p. 269, *Quest.* 1709), la tierce

opposition n'est ouverte qu'en faveur de celui qui, condamné sans avoir été appelé, veut faire tomber la décision illégalement obtenue contre lui; mais il ne le peut qu'autant qu'il n'y a ni solidarité, ni indivisibilité, car dans ces deux cas le jugement obtenu contre son coobligé solidaire ou indivisible est censé rendu contre lui, ainsi que nous le décidons, t. 3, p. 610, *Quest.* 1565, et au titre de la *Requête civile, Quest.* 1794 *bis.*

Si la matière est divisible, évidemment la tierce opposition ne profitera qu'à celui qui l'aura formée, et qui aura réussi. Les jugements ou arrêts obtenus contre des coïntéressés n'en conserveront pas moins toute leur force.

Ainsi nous partageons l'opinion de M. Carré, sur ce dernier point, mais nous ne voyons pas d'application possible de sa doctrine en cas d'indivisibilité.

On peut consulter sur la distinction établie par M. Carré, MM. PIGEAU, *Comm.,* t. 2, p. 66; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 615; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 447, n° 3, note 24, et les arrêts des Cours de cassation des 6 fruct. an X (*J. Av.*, t. 21, p. 510 et suiv,, et t. 2, p. 706), et 8 avril, 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 315); de Nîmes, 18 fév. 1807 (*J. Av.,* t. 21, p. 518), et de Besançon, 12 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 22).

Nous ajouterons que, comme dans l'espèce de l'arrêt de l'an X, nous ne voyons pas l'indivisibilité légale, dans le cas où, pour une vente, pour un ordre, la plainte d'un acquéreur ou d'un créancier fait tomber plusieurs ventes successives, ou un ordre tout entier. Ce n'est pas l'application des principes d'indivisibilité qui produit ce résultat, c'est que, par rapport à celui qui obtient gain de cause, toutes les autres parties étaient ses adversaires, et que tout ce qu'elles ont fait juger entre elles ne pourrait pas lui être opposé; car, nous le répéterons en terminant, s'il y avait véritablement indivisibilité d'intérêt, les principes s'opposeraient à toute rétractation de la part d'une partie liée d'avance par la condamnation obtenue contre son coobligé, ou coïntéressé. Ces principes sont rigoureux : *Dura lex sed scripta.*]]

[[**1333** bis. *Les actes d'instruction qui ont servi de base au jugement attaqué, comme une enquête ou un rapport d'experts, peuvent-ils être pris en considération par les juges de la tierce opposition?*

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 614, pense que cela dépend des circonstances dont l'appréciation est laissée à la prudence du juge. Le demandeur peut bien conclure à ce que les actes soient recommencés avec lui; mais le juge peut, suivant les cas, ne pas l'ordonner, parce que la tierce opposition n'annulle pas ces actes; et quelle que soit sa décision sur ce point, elle n'offre pas, en général, prise à la censure de la Cour de cassation. C'est en effet ce qu'a jugé un arrêt de cette Cour du 1er août 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 257).

Voy. pour les diverses positions dans lesquelles la tierce opposition est recevable la *Quest.* 1709, qui doit avoir une grande influence sur la solution de celle-ci.]]

ART. 479. La partie dont la tierce opposition sera rejetée, sera condamnée à une amende qui ne pourra être moindre de 50 frrancs, sans préjudice des dommages et intérêts de la partie, s'il y a lieu.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 8, nos 26 et 27.] — Ordonnance, tit. 27, art. 10; Règlement de 1738. — Cod. civ., art. 114.—Cod. proc, art. 213, 471 et 1029. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Amende*, nos 7, 19 et 80; et *Tierce opposition*, n° 186.—Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 74 et 75.—Arm. Dalloz, *eod., verb*, nos 229 et 230.—Locré, t. 22, p. 52, n° 5, et p. 160, n° 23.

QUESTIONS TRAITÉES : La condamnation à l'amende peut-elle excéder la somme de 50 francs? Q 1734. —L'amende et les dommages-intérêts ont-ils lieu, quelles que soient les causes du rejet de la tierce opposition? Q. 1735.]

CCCXCVII. L'ordonnance de 1667 condamnait le tiers opposant débouté de son opposition à une amende de 150 fr., s'il s'agissait d'un arrêt, et de 75 fr., s'il s'agissait d'une sentence ; le tout applicable, moitié au profit du domaine, et moitié envers la partie. L'art. 479 a rejeté ce partage, inadmissible en fait d'amende, et il l'a fixée à 50 fr. au moins; mais il ajoute que ce sera sans préjudice des dommages et intérêts des parties, s'il y a lieu, seule manière de punir dignement un manque de respect à la sainteté des jugements, et de pourvoir avec justice au dédommagement des parties lésées. (*Rapp. au Corps législatif.*)

1734. *La condamnation à l'amende peut-elle excéder la somme de* 50 *fr.?*

Suivant les auteurs du *Praticien fançais*, t. 3, p. 279, il résulterait de la rédaction de l'art. 479, que cet article n'aurait fixé que le *minimum* de l'amende, et donné au juge la faculté de la porter à tel taux qu'il jugerait convenable.

Plusieurs Cours d'appel avaient réclamé contre cette rédaction, et demandaient que l'amende fût invariablement fixée; cependant elle a été maintenue; et c'est particulièrement d'après cette circonstance que les auteurs du *Praticien* estiment que l'amende peut être fixée par le juge à une somme excédant 50 francs.

M. HAUTEFEUILLE, p. 286, pense le contraire, attendu, dit-il, que toutes les fois qu'il s'agit d'une peine, elle doit être restreinte dans ses justes limites. Or, dans l'espèce, la loi a dit que l'amende ne pourrait êtr moindre de 50 fr.; mais elle n'a pas dit non plus qu'elle pourrait excéder cette somme.

Nous serions assez porté à adopter cette opinion; car s'il était permis de porter l'amende au-dessus de 50 fr., cet excédant serait arbitraire, et il ne doit jamais exister d'arbitraire, si ce n'est entre un *minimum* et un *maximum* fixés par la loi. D'ailleurs, le tribun Albisson paraît avoir expliqué en ce sens l'article 479, puisqu'il dit, dans son rapport au Corps législatif (*V.* édit. de F. Didot, p. 172), que le Code a fixé l'*amende à* 50 *fr., au moins.*

Mais nous devons dire que M. MERLIN, *Nouv Repert., ubi suprà,* § 5, p. 761, paraîtrait professer l'opinion contraire. Aujourd'hui, dit-il, l'amende ne pourrait plus être exigée si elle n'était pas prononcée, car *le taux n'en est plus déterminé par la loi;* elle en a seulement fixé le *minimum* à 50 fr.

Mais si l'amende ne peut être exigée, si le jugement ne la prononce pas, il n'en reste pas moins vrai que les juges sont obligé d'en prononcer la condamnation d'office; car la loi prescrit impérativement cette condamnation, et l'article 1029 dispose qu'aucune des peines prononcées par le Code ne peut être comminatoire.

[[C'est aussi ce qu'a décidé un arrêt de la Cour suprême du 25 mars 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 103), et ce qui résulte de la manière la plus explicite d'une lettre du ministre des finances, en date du 4 mars 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 328), où se trouve relatée une invitation de M. le garde des sceaux aux procureurs du roi, dans la personne d'un de leurs collègues, pour qu'ils aient désormais à veiller à ce que les dispositions des art. 213 et 479, C. proc. civ., soient exactement observées.

Nous pensons, néanmoins, que si les magistrats omettaient de remplir cette obligation, l'amende ne pourrait avoir lieu de plein droit et sans condamnation. C'est ce qu'il faut induire, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 730, de ces mots du texte, *la partie sera condamnée.* (*V.* aussi notre *Quest.* 1694 *quater.*)

Quant à la quotité de l'amende, que fixe cet article dans le but de rendre les tierces oppositions moins fréquentes, il nous paraît qu'en principe, et de ce que les réclamations des Cours ont été infructueuses pour modifier la rédaction qui a maintenu le *minimum* de l'amende, sans s'occuper du *maximum*, il faut

conclure que la loi a voulu laisser à la prudence du juge la faculté de l'élever suivant les circonstances, ainsi que l'enseignent MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 516, et THOMINE DESMAZURES, *loco citato*.

Nous devons dire néanmoins que M. BOITARD, t. 3, p. 191, est d'un avis contraire. Il pense qu'à raison de nos habitudes judiciaires, qui répugnent en matière civile aussi bien qu'en matière pénale à l'idée d'amendes arbitraires, le *minimum* de l'art. 479 doit être tout ensemble, dans la pratique, un *minimum* et un *maximum;* en d'autres termes, que l'amende ne doit jamais être au-dessus, ni au-dessous de *cinquante francs*, comme en matière de pourvoi devant la Cour de cassation où, quoiqu'il n'y ait aussi qu'un *minimum* de fixé et que le règlement de 1738 permette de varier le taux de l'amende suivant certaines distinctions, l'amende est toujours la même.]]

1735. ***L'amende et les dommages-intérêts ont-ils lieu, quelles que soient les causes du rejet de la tierce opposition?***

On doit les prononcer dans tous les cas de rejet, soit par nullité, soit par fin de non-recevoir, soit par débouté au fond, parce que l'article s'exprime sans distinction, à la différence de l'art. 10 du tit. 27 de l'ordonnance de 1667, qui ne prononçait l'amende que contre celui qui était débouté. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 677, et 698.)

[[Nous avons adopté cette opinion dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 8, n° 27, et nous avons posé le même principe au titre de *l'Appel, suprà*, p. 219, *Quest.* 1694 *bis*.

Toutefois, nous devons dire que les auteurs et la jurisprudence sont plus indulgents que nous et permettent en ce cas de ne pas condamner à l'amende prévue par l'art. 479, *Voy.* MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 65; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 616; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 730, et les arrêts de Bruxelles, 9 avril 1808 (*J. P.*, 3e édit., t. 6, p. 623), et de Paris, 22 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 2, p. 604).]]

TITRE II.

De la Requête civile.

S'il est juste que les parties qui n'ont pas été appelées à un jugement qui leur porte préjudice, soient admises à s'opposer à ce jugement, il ne l'est pas moins lorsqu'une décision, rendue *en dernier ressort*, ne repose pas sur les bases essentielles posées par la loi, que les parties ou leurs héritiers aient (1) la faculté de démontrer au juge l'erreur qu'il a commise, et d'obtenir de lui la rétractation de la décision et un jugement nouveau. (*Exposé des motifs.*)

De là naît la voie extraordinaire de la *requête civile* (2). On peut la définir

---

(1) *Voy.* les observations que nous avons faites, *infrà*, art. 480, sur la question de savoir si elle est ouverte en faveur des *ayants cause*.

(2) Le mot *Requête civile* rappelle qu'en attaquant le jugement, on ne doit rien exprimer dans la requête qui soit offensant pour le magistrat qui l'a rendu. Suivant LOISEAU, *Traité des offices*, p. 91, n° 66, on aurait dit *requête civile*, pour distinguer cette voie extraordinaire, fondée sur certains moyens particuliers qu'on pallie *civilement* et accortement, de la surprise de la partie, des simples requêtes ou plaintes qu'on faisait autrement contre les sentences des baillis et sénéchaux, et qui étaient plutôt accusations que procédures civiles. Cette observation ne cesse pas de subsister, quoique,

une demande tendante à faire rétracter en totalité ou en partie un jugement en dernier ressort ou un arrêt, soit contradictoire, soit par défaut, mais non susceptible d'opposition. (Art. 480.)

Cette demande opère contre la chose jugée une sorte de restitution dont l'effet, lorsque la requête est admise, est de remettre les parties, par rapport au jugement ou au chef de jugement entrepris, au même état où elles étaient avant qu'il eût été prononcé. (Art. 501.)

Mais comme rien n'est plus respectable que l'autorité de la chose jugée, on a dû prévenir l'abus que, sous les plus légers prétextes, les parties pourraient faire de la requête civile, en déterminant les cas dans lesquels elle peut être admise, en l'assujettissant à des formes spéciales, en déclarant qu'elle n'empêche point l'exécution du jugement attaqué; enfin, en punissant d'une amende celui qui l'aurait témérairement formée. (Art. 492, 498 et 500.)

Il intervient sur la requête civile, c'est-à-dire sur l'acte contenant le pourvoi, deux sortes de jugements : l'un sur le *rescindant*, que l'on plaide d'abord; l'autre sur le *rescisoire*, que l'on plaide ensuite si la requête est *entérinée* (1).

ART. 480. Les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et d'appel, et les jugements par défaut rendus aussi en dernier ressort, et qui ne sont plus susceptibles d'opposition, pourront être rétractés sur la requête de ceux qui y auront été parties ou dûment appelés, pour les causes ci-après :

1° S'il y a eu dol personnel;

2° Si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées, soit avant, soit lors des jugements, pourvu que la nullité n'ait pas été couverte par les parties;

3° S'il a été prononcé sur choses non demandées;

4° S'il a été adjugé plus qu'il n'a été demandé;

5° S'il a été omis de prononcer sur l'un des chefs de demande;

6° S'il y a contrariété de jugements en dernier ressort, entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens, dans les mêmes Cours ou tribunaux;

---

suivant plusieurs auteurs, la qualification de la requête civile ne soit employée que pour exprimer que le pourvoi dont il s'agit n'a point lieu dans les affaires criminelles.

(1) Il importe d'expliquer ces trois termes de pratique.

Rescindant signifie, en général, tout moyen qui sert à faire *rescinder*, autrement *annuler* un acte. Appliqué à la requête civile, il exprime l'ensemble des moyens qui y donnent ouverture, d'après l'art. 480, et qui, s'ils sont jugés fondés, font rétracter le jugement.

Plaider sur le rescindant, juger le rescindant, c'est donc plaider, c'est prononcer sur ces moyens.

S'ils sont admis, on dit que la requête civile est *entérinée*, c'est-à-dire qu'elle produit son effet en remettant les parties dans le même et *entier* état où elles étaient avant que le jugement rétracté, par suite de cette admission, eût été rendu (art. 501).

C'est alors que l'on plaide pour faire prononcer sur *le rescisoire*, c'est-à dire sur *la contestation principale* que le jugement rétracté avait terminée.

Le rescisoire est jugé par les mêmes juges qui ont prononcé sur *le rescindant* (art. 502). En cela, on est revenu aux anciens principes, qui avaient été abrogés en ce point par une loi du 18 févr. 1791.

7° Si, dans un même jugement, il y a des dispositions contraires;

8° Si, dans les cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu, et que le jugement ait été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée;

9° Si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement;

10° Si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives, et qui avaient été retenues par le fait de la partie.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 14, nᵒˢ 10 à 13.] — Ordonnance de 1667, art. 13 et 34.—*Suprà*, nᵒ 77.—*Infrà*, sur les art. 1010, 1026 et 1027. — [Notre Dict. gén. de proc., vⁱˢ *Appel*, nᵒ 613, *Cassation*, nᵒˢ 89, 90, 112, 142 et 165; *Expertise*, nᵒ 181; *Jugement*, nᵒ 176; *Ordre*, nᵒ 225; *Requête civile*, nᵒˢ 1 à 4, 6 à 11, 13 à 58, 60 à 66, 122, 123 et 124. — Devilleneuve, vⁱˢ *Cassation*, nᵒˢ 113, 124 et suiv.; *Emancipation*, nᵒ 23; *Exception*, nᵒ 8; *Fruits*, nᵒ 40; *Juge suppléant*, nᵒ 18; *Ministère public*, nᵒ 39; *Motifs*, nᵒˢ 12, 39, 40; *Nullité*, nᵒ 21; *Ordre*, nᵒ 92; *Rapport de Juge*, nᵒ 1, et *Requête civile*, nᵒˢ 1 à 28 *bis*, 35 à 38 et 40. — Arm Dalloz, vᵒ *Requête civile*, nᵒˢ 1 à 109 et 139. — Locré, t. 22, p. 15, p. 129, nᵒ 30, p. 160, nᵒˢ 24, 25, et 27 à 32

QUESTIONS TRAITÉES : Peut-on se pourvoir par requête civile contre les jugements émanés d'une justice de paix ou d'un tribunal de commerce ou d'arbitres, et contre les arrêts de la Cour de cassation? *Q.* 1736.—La voie de la requête civile est-elle admise en matière de séparation de corps? *Q.* 1736 *bis*.—Peut-on se pourvoir par requête civile contre les jugements préparatoires, provisoires et interlocutoires, de même qu'on peut se pourvoir par cette voie contre les jugements définitifs? *Q.* 1737.—La requête civile est-elle recevable, si un jugement d'abord sujet à l'appel n'est plus susceptible de ce genre de pourvoi, parce que les délais sont expirés, ou parce que la partie a acquiescé ou laissé périmer l'instance? *Q.* 1738.—La voie de la requête civile est elle admissible contre l'état de collocation, dans un ordre clos définitivement par le juge commissaire, faute de contestation entre les parties? *Q.* 1738 *bis*.—Un arrêt rendu sur expédient volontaire peut-il être attaqué par la voie de la requête civile? *Q.* 1738 *ter*. — La requête civile est-elle recevable lorsque le jugement a été qualifié en premier ressort? *Q.* 1739.—Quelles sont les personnes qui peuvent et contre lesquelles on peut se pourvoir par requête civile? *Q.* 1740. — Une requête civile fondée sur un des moyens prévus par la loi, peut-elle être écartée sous prétexte de défaut d'intérêt? *Q.* 1740 *bis*.—Peut-on se pourvoir par requête civile, lorsque les voies d'appel, d'opposition et de cassation sont ouvertes: le défaut de conclusions du ministère public dans les affaires où elles ne sont exigées que pour l'intérêt de l'ordre public seulement, telles que les causes de compétence, d'inscription de faux, de règlement de juges, donnerait il ouverture à requête civile en faveur des parties? *Q.* 1741.—Qu'est-ce que l'on entend par ce mot, DOL PERSONNEL? *Q.* 1742. — Y a-t-il lieu non-seulement à requête civile, mais encore à cassation pour violation de formes prescrites à peine de nullité? *Q.* 1743.—La requête civile est-elle ouverte contre les jugements arbitraux, pour la cause mentionnée en l'art. 480, § 2? *Q.* 1744.—Quels sont en général les cas où l'on pourrait dire que les juges ont prononcé sur choses non demandées? *Q.* 1745.—Quels sont en général les cas où l'on pourrait dire que le juge a adjugé plus qu'il n'a été demandé? *Q* 1746.—Lorsqu'un désistement signifié sur un chef de conclusions n'a pas été accepté, l'arrêt qui statue sur ce chef de conclusions commet-il un excès de pouvoir? *Q* 1746 *bis*. — Ne peut-on se pourvoir que par requête civile, lorsque par la disposition même qui prononce ULTRA PETITA, les juges ont violé la loi ou excédé leurs pouvoirs? *Q.* 1747.— Le jugement qui condamne à payer une somme excédant le dernier ressort, lorsque la demande était inférieure a 1500 fr., doit-il être attaqué par la voie de la requête civile ou par la voie de l'appel? *Q.* 1747 *bis*.—Lorsque le juge ne statue que sur un chef et qu'il ajoute, soit QU'IL MET LES PARTIES HORS DE CAUSE SUR LEURS AUTRES CONCLUSIONS, soit, QU'IL N'Y A LIEU DE STATUER SUR LEURS AUTRES DEMANDES, peut-on néanmoins se pourvoir par voie de requête civile, pour omission de prononcer sur ces mêmes chefs? *Q* 1748. — Le silence du jugement sur les conclusions tendantes à être admis à une prueve constitue-t-il une omission de prononcer? *Quid* des dépens? *Q.* 1749.—Un arrêt qui prononce sur une demande principale, sans statuer sur une demande incidente, peut-il être attaqué par la voie de la requête civile, lorsque la décision de la première ôte tout intérêt à la seconde? *Q.* 1749 *bis*. — Lorsqu'un jugement a omis de prononcer sur un chef, peut-on renouveler sa demande par action principale, ou la voie de la requête civile est-elle la seule qui puisse faire obtenir la réparation de ce grief? *Q.* 1749 *ter*. — La partie qui a demandé la confirmation pure et simple d'un jugement contenant une omission à son préjudice, peut-elle prendre contre ce jugement, la voie de la requête civile? *Q.* 1749 *quater*. —Si, en statuant définitivement sur quelques-uns des chefs, les juges ordonnaient un interlocutoire sur les autres, pourrait-on prétendre qu'il y eût omission? *Q.* 1750. — Pour qu'il y ait ouverture à requête civile, faut-il que toutes les conditions mentionnées au § 6, se trouvent réunies? *Q.* 1751.—Mais si les jugements contraires sont rendus entre deux ou plusieurs pour *choses indivisibles*; que l'un ait succombé par un premier jugement, et que l'autre ait réussi par le deuxième, y a-t-il lieu à requête civile de la part de la première partie contre le premier jugement, sur le fondement de contrariété entre le premier jugement et le second, dans lequel elle n'a point été partie?

Q. 1751 *bis.*—Suffit-il, pour qu'il y ait lieu à la requête civile, que les jugements contraires aient été rendus entre les MÊMES PARTIES? *Q.* 1752.—Que faut-il pour que l'on puisse dire que les jugements contraires ont été rendus sur les mêmes moyens? *Q.* 1753. — Lorsqu'il y a contrariété entre deux jugements, peut-on attaquer indifféremment l'un ou l'autre? *Q.* 1753 *bis.*—Doit-on considérer comme étant émanés de tribunaux différents, les jugements rendus par deux sections d'un même tribunal, en sorte qu'en cette circonstance, la voie de la requête civile ne fût pas ouverte? *Q.* 1754.—Peut-on se pourvoir pour contrariété entre deux jugements, après le délai fixé par la loi? *Q.* 1755.—Dans le cas où, sur un jugement rendu en dernier ressort, les juges rendraient dans la cause un autre jugement qui changerait les dispositions du premier, serait-ce une contrariété qui donnerait ouverture à requête civile? *Q.* 1756. — Lorsque deux jugements contradictoires passés en force de chose jugée ne peuvent plus être attaqués par la voie de l'appel, quel est celui de ces deux jugements qui pourra être mis à exécution? *Q.* 1756 *bis.*—Que faut-il pour qu'il y ait dans un même jugement une contrariété qui donne lieu à la requête civile? *Q.* 1757.—Pourrait-on se pourvoir en cassation contre un jugement rendu sans communication au ministère public? *Q.* 1758.—Que faut-il pour que la requête civile soit recevable contre un jugement, attendu qu'il serait rendu sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis sa prononciation? *Q.* 1759. — La fausseté du serment décisoire donnerait-elle ouverture à requête civile? *Q.* 1759 *bis.*—Serait-on recevable à soutenir devant la Cour suprême, que les pièces fausses sur lesquelles la requête civile est fondée, sont sans influence au fond, et à faire résulter de cette circonstance, un moyen de cassation contre un ARRÊT qui a admis la requête civile? *Q.* 1760.—Est-il nécessaire, pour admettre la requête civile, que la fausseté des pièces sur lesquelles on la fonde ait été déclarée par un jugement, ou suffit-il qu'elle soit reconnue par le juge? *Q.* 1760 *bis.* — Le concours de toutes les conditions mentionnées au § 10 est-il nécessaire pour qu'il y ait ouverture à requête civile? *Q.* 1761. — Si la pièce retenue et recouvrée n'eût dû avoir aucune influence sur le fond, la requête civile serait-elle admise? *Q.* 1762.—Peut-on fonder un moyen de requête civile sur des pièces que l'on prétendrait avoir été retenues par la partie adverse, si, lors du jugement, l'on a négligé des moyens possibles d'en obtenir la représentation? *Q.* 1763.—Si le défendeur à la requête civile, fondée sur pièces nouvellement recouvrées, prétend qu'elles sont fausses, faut-il avant de prononcer sur l'admission de la requête civile, commencer par instruire et juger le faux? *Q.* 1764.—Peut-on se pourvoir, soit par requête civile, soit par action nouvelle contre un jugement qui a été rendu, faute à une partie d'avoir produit certaines pièces? En d'autres termes et plus généralement, la jurisprudence qui, en Bretagne particulièrement, autorisait l'action en LIEF DE COMMINATOIRE, c'est-à-dire une action que l'on pouvait former par demande principale et pendant trente ans, afin de faire rétracter un jugement rendu dans l'état, faute à la partie d'avoir fourni telle preuve ou telle pièce, est-elle abrogée par le Code de procédure civile? *Q.* 1765.—Peut-on intimer dans l'instance de requête civile une personne qui n'était point partie et qui était sans intérêt dans le jugement attaqué? *Q.* 1766 (1).]

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Il y a *ultrà petita* si un tribunal ordonne, sans que les parties l'aient requis, la capitalisation des intérêts. Rennes (*J. Av.* t. 57, p. 487, 22 avril 1839).

2° L'arrêt qui accorde à une partie une indemnité qu'elle n'avait pas demandée doit être attaqué, non par voie de cassation mais par requête civile. Cassat. 28 mars 1837) *J. Av.* t. 53, p. 592; DEVILL. 1837.1.704).

3° C'est par requête civile et non par cassation, qu'il faut se pourvoir contre un arrêt qui aurait à tort prononcé une condamnation aux dépens contre une partie au profit d'une autre, quoique celle-ci n'eût pas pris de conclusions sur ce point. Cassat. 5 déc. 1838 (*J. Av.*, t. 56, p. 23; DEVILL. 1838.1.945; *Voy.* notre t. 1er, *Quest.* 555).

4° Lorsque la validité de plusieurs clauses d'un testament est soumise à un tribunal, et qu'il ne statue que sur une des clauses, il n'y a de sa part ni excès de pouvoir ni déni de justice qui puisse donner matière à un pourvoi en cassation; il y a seulement ouverture à requête civile. Cassat. 25 janvier 1837 (*J. Av.* t. 33, p. 398).

5° Il n'y a pas contrariété donnant lieu à requête civile entre deux arrêts dont l'un admet la demande d'un failli en secours *provisoire*, en se fondant sur sa bonne foi, et dont l'autre rejette sa demande en secours *définitif* à cause de sa mauvaise foi, si le premier des deux a réservé tous les droits des parties sur cette demande. Rennes, 6 janvier 1834 (*J. Av.* t. 47, p. 691; DEVILL. 1834.2.599).

6° Il n'y a pas contrariété parce que l'arrêt définitif s'est écarté d'un arrêt provisoire. Paris, 3 mars 1810 (*J. Av.* t. 18, p. 1005).

7° Il n'y a ni contrariété ni *ultrà petita*, dans un jugement qui ordonne que des biens compris dans une donation annulée, seront partagés également entre tous les héritiers, quoique l'un d'eux ait renoncé à se prévaloir du vice de cette donation. Cassat. 2 et 3 pluv. an II (*J. Av.* t. 18, p. 984).

8° *quater*. Il n'y a pas contrariété entre deux dispositions d'un jugement, dont l'une donne mainlevée définitive d'une saisie réelle faite par un créancier, et dont l'autre déclare *n'y avoir lieu de prononcer* à l'égard d'autres créanciers mis en cause, mais contre lesquels la partie saisie n'a pris aucunes conclusions. Cassat. 4 fruct., an VIII (*J. Av.*, t. 18, p. 981).]

CCCXCVIII. Un jugement n'est que la déclaration de ce qui est vrai et juste sur les points contestés, déclaration donnée solennellement par les organes de la loi.

Lorsque les juges se sont écartés *des formes de procéder* qui, prescrites *sous peine de nullité*, ont été regardées comme nécessaires, leur jugement n'a plus le caractère de solennité.

On n'y trouve point la déclaration de ce qui est vrai et juste, lorsqu'il a été obtenu par *dol personnel*, soit en retenant des pièces décisives, soit autrement, lorsqu'il a été rendu sur pièces fausses, lorsque des jugements entre eux, ou, dans le même jugement, des dispositions se contredisent.

Enfin, leur déclaration est défectueuse lorsqu'elle ne comprend pas tout ce qui a été l'objet du différend, ou qu'elle a été au delà.

Ce sont là les diverses causes de réclamation que l'on distingue au barreau par la forme dans laquelle on est admis à les faire valoir, et qui est indiquée par le nom de requête civile (*Exposé des motifs*.) Notre art. 480 les énumère toutes, et opère dans cette énumération d'heureux changements de la législation antérieure (1).

---

(1) Par exemple, l'ordonnance de 1667 voulait qu'il y eût ouverture à requête civile, si la procédure qu'elle prescrivait n'avait pas été suivie. Il faut convenir qu'un moyen si vaguement énoncé pouvait devenir très dangereux avec une procédure aussi compliquée de formalités, et dont plusieurs pouvaient ne pas paraître d'une grande importance. L'art. 480 prévoit cet inconvénient en n'autorisant la requête civile, pour l'inobservation de quelques formes prescrites, que dans le cas où la loi a attaché la peine de nullité à la violation, et que cette violation a été commise, soit *avant*, soit lors du jugement, et, encore, pourvu que la nullité n'ait pas été couverte par les parties.

La même ordonnance plaçait parmi les cas d'ouverture celui où il eût été prononcé sur choses non demandées *ou non contestées*. Mais comment pouvait-on concilier cette disposition sur les demandes *non contestées*, avec l'effet que la loi donne aux aveux faits en jugement? Et les demandes faites en justice verbalement ou par écrit, et sur lesquelles le défendeur passe condamnation, le jugement qui les adjugeait pouvait-il être renversé, sous prétexte qu'elles n'eussent pas été contestées? Cette étrange locution, si susceptible d'équivoque et d'embarras pour les juges et les parties, ne se trouve point dans notre article, qui admet bien, et avec justice, le moyen fondé sur ce qu'il a été prononcé sur des choses non demandées (*ultrà petita*), mais qui retranche cette addition, tout au moins insignifiante, *ou non contestée* (*).

Comme l'ordonnance, le même article donne un autre moyen de requête civile, *si on a jugé sur pièces fausses*. Mais l'ordonnance ne disait pas comment leur fausseté devait être établie, ni à quelle époque elle devait l'avoir été : et il est aisé de sentir les conséquences de cette omission. Notre article la répare, en exigeant que les pièces aient été reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement.

L'ordonnance voulait que l'on ne pût plaider que les ouvertures de requête civile et les réponses du défendeur, *sans entrer au moyen du fond*.

Mais comment plaider le moyen pris du recouvrement d'une pièce *décisive*? Comment établir, en plaidant, que l'État les communes, les établissements publics ou les mineurs, n'ont pas été *valablement* défendus? Comment défendre à ces moyens, sans entrer en connaissance du fond?..... Cette disposition, qu'il était impossible d'exécuter, au moins dans ces deux cas, a été retranchée : une loi dont l'exécution est quelquefois impossible ne peut être une bonne loi.

Enfin, l'ordonnance donnait ouverture à la requête civile, lorsque, dans des affaires qui intéressaient *l'État ou l'Église, le public ou la police*, il n'y avait pas eu de communication au ministère public; et, d'après cette généralité d'expressions, cette voie

(*) Sur ce passage du rapport de M. Albisson, M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 454, note 3, remarque qu'il était vrai que, prise à la lettre, la disposition de l'ordonnance semblait faire un crime au juge de ce qui est précisément de son devoir, c'est-à-dire d'avoir prononcé sur une demande à laquelle on a adhéré. Mais, ajoute notre savant confrère, ce n'était point ainsi qu'on l'interprétait : on l'entendait en ce sens, que le juge ne devait pas prononcer sur des choses qui n'avaient pas subi *la contestation en cause* (V. RODIER, art. 34, § 3). Quoi qu'il en soit, dès qu'elle offrait quelque obscurité, on a bien fait de la supprimer.

1736. *Peut-on se pourvoir, par requête civile, contre les jugements émanés d'une justice de paix, ou d'un tribunal de commerce, ou d'arbitres, et contre les arrêts de la Cour de cassation?*

Nous avons dit, sur la *Quest.* 77, t. 1, p. 70, que l'on ne pouvait se pourvoir de la sorte contre un jugement rendu par un juge de paix, et nous pensons qu'il en est de même, soit d'un jugement d'un tribunal de commerce (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 599), soit d'un arrêt de la Cour de cassation qui rejeterait un pourvoi (1).

Mais M. Merlin, dans un réquisitoire rapporté par M. SIREY, 1815, p. 136, justifie cette exception relativement aux justices de paix et tribunaux de commerce, en disant que la requête civile n'est admise par l'art. 480 que contre les jugements en dernier ressort des tribunaux de première instance et d'appel, et qu'elle ne l'est par aucun texte contre les jugements en dernier ressort des juges de paix, non plus que des tribunaux de commerce. Or, ajoute-t-il, on sait que, par les mots *tribunaux de première instance,* le Code de procédure n'entend, à l'instar de la loi du 27 vent. an VIII, que les tribunaux civils d'arrondissement.

MM. DELVINCOURT, *Institut. au droit commercial,* t. 2, p. 184; PARDESSUS, t. 4, p. 80; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 451, not. 12, et PIGEAU, t. 1, p. 599, émettent la même opinion, et la fondent sur les mêmes motifs, auxquels on peut ajouter que toute requête civile étant communicable au ministère public (art. 498), le vœu de la loi ne pourrait être rempli dans les affaires commerciales; mais les auteurs des *Annales du Notariat* admettent au contraire cette voie, même contre les jugements émanés des justices de paix. (*Comment. sur le Code de procédure,* t. 3, p. 258.) M. Boucher dit formellement qu'elle est ouverte contre les jugements de commerce (V. *procéd. devant les tribunaux de commerce,* p. 139); et les auteurs du *Praticien,* t. 3, p. 292, expriment la même opinion, parce que, disent-ils, l'art. 480 pose une règle générale et embrasse par conséquent, sous la dénomination générique de *jugements de première instance,* ceux des tribunaux de commerce.

Enfin, M. Thomine, dans ses cahiers, professe la même doctrine, qu'il étend aussi aux jugements rendus même par les juges de paix. Il s'exprime ainsi : « Un jugement obtenu par le dol d'une partie adverse, soit devant un « tribunal de commerce, soit devant un juge de paix, ne doit pas être irréfra- « gable; nulle part le dol ne peut profiter à son auteur : et si l'on objecte que « les formes prescrites par le Code pour la requête civile ne peuvent être ob- « servées en justice de paix et de commerce, nous répondrons qu'il suffira d'ob- « server celles qui sont praticables; que l'intention de la loi n'est pas de réduire « à l'impossible, et encore moins de laisser la fraude impunie. »

La Cour de Bruxelles, par arrêt du 23 janv. 1812, a décidé de la sorte à l'é-

---

était ouverte même à la partie dont la qualité n'exigeait pas la communication préalable aux gens du Roi.

L'art. 480 a fait cesser cet abus; il ouvre bien un moyen de requête civile, si, dans le cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu, mais seulement lorsque le jugement a été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée.

On voit, par ces rapprochements, que rien n'a été négligé de ce qui pouvait maintenir le respect dû à la chose jugée, et remplir le vœu de la justice pour la régularité des jugements. (*Rapp. au Corps législ.*)

(1) *Voy.* règlement de 1738, 1re part., t. 4, art. 4; les *Questions de droit,* au mot *Requête civile,* § 3; un arrêt de la Cour de cassation du 2 frim. an X, *ibidem,* et le *Nouv. Rép.* au même mot, et au mot *Cassation,* § 8.

Mais la requête civile est ouverte contre les sentences arbitrales, d'après l'art. 1026, sous les modifications indiquées en l'art. 1027. (*V.* nos questions sur cet article.)

gard d'un jugement de tribunal de commerce; elle a considéré que les expressions de l'art. 480 comprenaient les tribunaux de commerce; que les lois spéciales qui limitaient leur compétence ne leur interdisaient point de connaître des requêtes civiles contre leurs jugements, et que les formalités à suivre en ce cas étaient celles-là seulement qui étaient compatibles avec leur organisation; que c'est ainsi qu'on a entendu les §§ 3 et 6 de l'art. 83, pour la communication au ministère public, dans les déclinatoires sur incompétence et dans les affaires concernant les mineurs; que, par suite, les art. 492, 496 et 498 ne sont pas un obstacle contre l'admission de la requête civile devant les tribunaux de commerce.

On sent que ces motifs, qui sont précisément ceux que donnent les auteurs du *Praticien* et M. Thomine, conviennent également aux justices de paix.

Entre ces opinions diverses, dont nous laissons au lecteur le soin d'apprécier les motifs, nous lui devons la nôtre; mais nous la présentons avec d'autant plus de défiance, qu'elle est contraire à celle que nous avons exprimée, *suprà*, *Quest.* 77 et 1718, et au sentiment d'auteurs d'un grand nom. Mais ce qui nous détermine, c'est qu'autrefois la requête civile était admise contre les sentences des juges-consuls, et devant eux, comme l'attestent formellement RODIER sur l'art. 4, tit. 35 de l'ordonn., et DUPARC-POULLAIN, *Principes du Droit*, t. 9, p. 957.

Or, on ne saurait, soit dans la discussion au conseil d'Etat, soit dans les exposés des motifs et les rapports au Corps législatif, trouver la moindre trace d'une intention de changer à cet égard la jurisprudence antérieure. D'un autre côté, les mêmes motifs qui font admettre la requête civile contre les jugements des tribunaux d'arrondissement militent pour tous les autres : quels que soient et la nature de l'affaire et le juge qui a statué à son égard, la fraude et certaines erreurs ne doivent profiter à personne; et sous l'empire du Code, les *propositions d'erreurs* (1), déjà abrogées par l'ordonnance, tit. 35, art. 42, ne pouvant être admises, il est d'autant plus juste d'étendre l'usage de la requête civile à tous les jugements, de quelque juridiction qu'ils émanent. (*J. Av.*, t.7, p. 184.) (2)

[[La généralité de ces derniers termes ne nous paraît pas devoir être acceptée.

Si quelques points de cette grave question semblent désormais fixés en jurisprudence, dans le sens de M. Carré, il en est d'autres qui répugnent, selon nous, au principe absolu par lequel notre auteur résume sa discussion : nous voulons parler des sentences du juge de paix et des arrêts de la Cour suprême.

Sans doute, après avoir lu la savante dissertation de M. MERLIN, *Addit. au Répert.*, t. 17, p. 518, qu'on ne ferait qu'affaiblir en l'analysant, et que cet éminent jurisconsulte consacre au développement des motifs qui l'ont porté aussi à rétracter sa première opinion, il est impossible de ne pas reconnaître, avec les Cours de Bruxelles, 23 janv. 1812; Cass., 24 avril 1819; Toulouse, 21 avril

---

(1) *Les propositions d'erreurs* étaient une voie d'attaquer les arrêts, fondée sur la prétendue erreur de fait de la part des juges.

(2) Notre opinion a été consacrée par arrêt de la Cour de cassation, section civile, du 24 août 1819 (*Bullet. offic.*, 1819, p. 226 et *J. Av.* t. 18, p. 1020 à 1025), attendu qu'aux termes des art. 480, n° 9, et 490 Cod. proc. civ., la requête civile a lieu contre les jugements rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance, et doit être portée au même tribunal qui a rendu le jugement attaqué; que les tribunaux de commerce sont des tribunaux de première instance; que conséquemment la requête civile a lieu contre les jugements rendus en dernier ressort, et doit être jugée par le tribunal qui a rendu le jugement qui en est l'objet. Cet arrêt a cassé un jugement de Douai du 15 déc. 1817.

1820 (*J. Av.*, t. 18, p. 1020 à 1025), et de Paris, 28 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 33, p. 89), que la requête civile doit être admise contre les jugements émanés des tribunaux de commerce (1).

Mais il ne s'ensuit pas, pour cela, que les raisons déterminantes de cette solution soient également applicables aux justices de paix. C'est encore ce que M. Merlin établit d'une manière évidente, *loco citato;* non point, comme l'avancent certains auteurs, parce que les matières soumises aux juges de paix sont d'une trop minime importance (motif qui ne saurait avoir aucun poids dans une question de principe), mais parce que, dit aussi M. BOITARD, proc. civ., t. 3, p. 198, « A l'égard des justices de paix, les textes nous manquent complétement, et « qu'il est impossible de renfermer dans ces termes de l'art. 480, *tribunaux de « première instance*, les décisions des justices de paix auxquelles ce nom n'est « jamais appliqué. Que, du reste, il était assez naturel que le législateur, qui « n'avait pas jugé à propos de soumettre les jugements en dernier ressort des « tribunaux de paix au recours en cassation, ne voulût pas les assujettir davantage à la requête civile. » (*Voy.* néanmoins contre ce sentiment, que partage M. PIGEAU, proc. civ., liv. II, part. IV, tit. Ier, ch. 1er, sect. IV, art. 1er, n°s 4 et 5; MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 885 et suiv., et HENRION DE PANSEY.)

En ce qui touche les arrêts de la Cour de cassation, il nous paraît encore que M. Carré donne trop d'extension à sa doctrine, lorsqu'il les considère comme également soumis à la requête civile. En effet, il est hors de doute qu'il n'entra jamais dans l'esprit des rédacteurs du Code de procédure de s'occuper en rien de ce qui pouvait être relatif à la Cour de cassation; et si l'art. 504 n'en était pas une preuve manifeste, il suffirait, pour l'établir, de renvoyer aux observations de la section de législation du tribunat. (LOCRÉ, t. 22, p. 98.) Cela posé, il ne reste donc plus qu'à examiner si le règlement de 1738, qui fait loi en cette matière, peut se plier au système que nous combattons. Or, bien loin qu'il en soit ainsi, l'art. 39 du tit. IV, 1re part., de ce règlement est conçu en termes si clairs, si impératifs qu'il ne laisse pas le moindre prétexte à la discussion. Le seul moyen pour revenir contre les décisions de la Cour de cassation est *la prise à partie;* il n'y en a pas d'autres. Cela s'induit de la manière la plus explicite de plusieurs arrêts de la Cour de cassation, et notamment d'une décision du 2 frim. an X (*J. Av.*, t. 6, p. 427), invoquée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 81; MERLIN, *Questions de droit*, t. 5, p. 458 et FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 886. On peut citer encore l'opinion conforme de M. PONCET, *Traité des jugements*, t. 2, p. 335 (2).

Enfin, et quant à la question de savoir si la requête civile est admise contre une sentence arbitrale, et dans quelle forme, l'art. 1026, C. proc. civ., fournit la réponse.

D'une part, il autorise le recours de la requête civile contre les jugements arbitraux, et de l'autre, il dispose que ce recours sera exercé dans les délais et formes désignés pour les jugements des tribunaux ordinaires (3). C'est donc à tort que M. Pigeau avait d'abord enseigné, dans l'édition de 1807, qu'on ne

---

(1) [C'est ainsi que nous avons admis la demande en péremption, t 3, p. 383, n° 1411. — *V.* néanmoins dans le sens contraire M. PONCET, t. 2, p. 165 et suiv., qui n'admet la requête civile ni dans les matières soumises aux justices de paix ni dans celles soumises aux tribunaux de commerce.]

(2) [Il en est de même des jugements rendus en matière criminelle : ils ne peuvent jamais être attaqués par requête civile, comme l'enseigne MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 886, et PONCET, t. 2, p. 164, et comme l'a décidé la Cour de cassat., par arrêt du 10 oct. 1817, *J. Av.*, t. 6, p. 507, ainsi qu'elle l'avait fait déjà plusieurs fois sous l'empire du Code de 1791. On peut invoquer l'art. 438, C. d'instruct. crim.]

(3) [Il y a cependant cette différence en-

suivait pas dans ce cas les formes ordinaires : mais il a rectifié cette erreur dans son édition de 1819, t. 1, p. 656. On peut consulter sur cette partie de notre question, M. PONCET, t. 2, p. 167 et suiv., qui admet la requête civile contre les sentences des arbitres forcés, dans tous les cas indistinctement où cette voie est ouverte en matière ordinaire.

Remarquons, toutefois, que la requête civile n'est pas admise contre une sentence arbitrale pour inobservation des formes, lorsque les parties ont dispensé les arbitres de cette observation par leur compromis (art. 1027, § 1er, et 1009); il en est de même lorsqu'il a été prononcé sur choses non demandées. Dans ce cas, l'on doit se pourvoir par opposition à l'exécution du jugement arbitral, ainsi qu'il est dit dans les art. 1027, § 2 et 1028. Nous renvoyons à cet égard au titre des *Arbitrages*.]]

[[**1736** bis. *La voie de la requête civile est-elle admise en matière de séparation de corps?*

L'affirmative ne nous semble pas douteuse. Le 9 juill. 1814 (*J. Av.*, t. 18, p. 1038), la Cour de Paris a admis la requête civile, en matière de divorce; pourquoi n'en serait-il pas de même en matière de séparation de corps? Ce n'est point en effet sur la nature des contestations, c'est uniquement sur la nature des jugements que le Code s'est fondé pour autoriser le moyen extraordinaire de la requête civile. Pourvu qu'un jugement se trouve dans les conditions déterminées par l'art. 480, peu importe sur quelle matière il est intervenu : ce jugement peut être rétracté par requête civile. Les jugements de séparation, comme tous autres, sont donc assujettis à ce genre de recours, par cela seul que la loi ne l'interdit pas à leur égard.

C'est en vertu de ces principes posés à la question précédente, et dont la solution actuelle n'est qu'une conséquence logique, que la Cour de cassation a décidé, le 14 mai 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 1018), que les jugements relatifs à la perception des droits d'enregistrement peuvent être attaqués par la voie de la requête civile. (V. *infrà*, nos observations sous le n° 1746, note 2.)]]

1737. *Peut-on se pourvoir, par requête civile, contre les jugements préparatoires, provisoires et interlocutoires, de même qu'on peut se pourvoir par cette voie contre les jugements définitifs?*

Oui, mais en se conformant aux dispositions que l'art. 451 renferme, relativement à l'appel que l'on peut interjeter de ces jugements. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 599.) Autrefois, on n'admettait la requête civile contre eux qu'autant qu'ils causaient un préjudice irréparable en définitive ; mais le Code ne s'étant point expliqué à ce sujet, il nous semble qu'il faut s'en tenir à la disposition générale de l'art. 480, et rejeter cette restriction (1).

[[Cette manière de voir est d'autant plus juste, que ce fut, disent MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 84, et FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 884, sur les observations de la section de législation du tribunat, que les mots *jugements contra-*

---

tre le cas où il s'agit d'une sentence arbitrale et celui où il s'agit d'un jugement ordinaire, que la requête civile contre la décision des arbitres, au lieu d'être soumise à ceux-ci, doit être portée au tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel, art. 1026, § 2; les mêmes principes s'appliquent aux décisions d'*arbitres forcés;* Lyon, 31 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 345) V. *infrà* notre *Quest.* 1777 *quater.*]

(1) On l'admettrait même contre un jugement qui ne prononcerait que *quant à présent.* Cass., 10 pluv. an XII, *S.*, p. 256, mais voyez *infrà*, sur le § 10 de l'art. 480, ce que nous disons sur les jugements comminatoires.

dictoires furent substitués à ceux de *jugements définitifs*, que portait d'abord le projet de l'art. 480, parce qu'il en serait résulté que la requête civile n'eût point été admise contre un jugement interlocutoire en dernier ressort, ce qu'il était cependant nécessaire d'autoriser.

Toutefois, les auteurs du *Praticien français*, t. 3, p. 288, se fondant sur le principe que, pour attaquer un jugement par cette voie, il faut que le tort qu'il cause soit irréparable en définitive, exceptent les jugements préparatoires du nombre de ceux à l'égard desquels elle est ouverte, et ils poussent la rigueur de ce principe jusqu'à dire que la requête civile ne doit être admise, même contre les interlocutoires, qu'après le jugement définitif; c'est aussi, l'avis, du moins quant à ces derniers jugements, auquel paraît se ranger M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 735; mais l'opinion contraire qui, outre les jurisconsultes précités, est aussi enseignée par MM. LEPAGE, p. 331; PONCET, t. 2, p. 175, et DALLOZ, t. 11, p. 597, écarte ces motifs plus spécieux que solides, et se prévaut avec juste raison, selon nous, de l'arrêt de la Cour de cass., du 10 pluv. an XII (*J. Av.*, t. 18, p. 991; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 1.1.926), qui a jugé, sous l'empire des principes de l'ordonnance de 1667, que la requête civile devait être admise contre les jugements en dernier ressort, *définitifs ou non*, opinion qu'a sanctionnée de nouveau un autre arrêt non moins explicite du 14 mai 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 1018).]]

1738. *La requête civile est-elle recevable, si un jugement, d'abord sujet à l'appel, n'est plus susceptible de ce genre de pourvoi, parce que les délais sont expirés, ou parce que la partie a acquiescé ou a laissé périmer l'instance?*

A la vérité, le jugement acquiert, en ces circonstances, la même autorité qu'un jugement en dernier ressort; mais pour qu'il soit susceptible de requête civile, il faut qu'il tienne cette autorité de la nature même de la contestation sur laquelle il a prononcé; et d'ailleurs il y a, dans les cas que nous venons d'indiquer, un acquiescement exprès ou présumé qui ôte à la partie le droit de se plaindre de la décision qu'il renferme. (*V.* PIGEAU, *ubi suprà*, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 340.)

[[A l'appui de cette doctrine incontestable, voy. encore MM. MERLIN, *Répert.*, t. 11, p. 694; LEPAGE, *Quest.* p. 332; DALLOZ, t. 11, p. 597, et les arrêts des Cours de Paris, 27 déc. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1825, p. 773; de Cass., 21 juin 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 278), et de Grenoble, 24 fév. 1829 (*J. Av.*, t. 41, p. 654).

On a même jugé, sous l'empire de ces principes, que le mineur parvenu à sa majorité ne pouvait attaquer, par voie de requête civile, un jugement rendu en *premier ressort*, sur le fondement que son tuteur avait négligé de faire valoir dans l'instance (*V.* art. 481) les moyens de nullité d'une procédure en expropriation, et sur ce qu'il n'en *avait point interjeté appel*, Paris, 27 déc. 1826 (*Gazette des tribunaux*, 1er janv. 1827, n° 55).

Il n'est pas inutile de remarquer ici, comme le font MM. BOITARD, t. 3, p. 196, et PONCET, t. 2, p. 181, que cet acquiescement exprès ou présumé ne devient pas un motif d'exclusion dans le cas d'un jugement par défaut, comme dans celui d'un jugement passé en force de chose jugée, parce que l'appel n'a pas eu lieu en temps utile : en d'autres termes, que la loi ne fait point, pour l'opposition, le même raisonnement qu'elle a fait pour l'appel, sans doute à cause de la différence qui existe toujours entre un jugement par défaut, et une sentence contradictoire, et de plus, parce que les délais de l'opposition étant beaucoup plus courts, on n'a pas entendu attacher la même peine à la négligence de la partie dans le dernier cas que dans le premier.

Au surplus, les délais de l'appel étant prorogés pour le cas de dol, de rétention de pièces décisives, et d'usage de pièces fausses (art. 448, C. proc. civ.), qui sont les principaux moyens de requête civile, on ne doit pas s'étonner que cette voie extraordinaire soit fermée à celui qui aurait négligé de profiter de la prorogation du délai pour faire réformer, par ces mêmes causes, un jugement rendu en dernier ressort. Cette raison de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 731, nous paraît concluante.]]

[[**1738** bis. *La voie de la requête civile est-elle admissible contre l'état de collocation dans un ordre clos définitivement par le juge-commissaire, faute de contestation entre les parties?*

Voy. sur cette question notre titre *de l'Ordre.*]]

[[**1738** ter. *Un arrêt rendu sur expédient volontaire peut-il être attaqué par la voie de la requête civile?*

On peut dire, pour la négative, que si l'autorité de la chose jugée n'est jamais un obstacle à la requête civile, cette maxime doit s'interpréter dans ce sens que la loi présume, comme l'enseigne M. PIGEAU, Proc. civ., liv. II, part. IV, tit. Ier, chap. Ier, sect. IV, art. 1er, n° 5, que la partie condamnée en dernier ressort est bien loin d'acquiescer au jugement qui lui préjudicie, et que c'est en vertu de cette présomption que le recours extraordinaire de la requête civile lui demeure ouvert : qu'ici, tout le contraire ayant lieu, puisqu'un arrêt rendu sur expédient volontaire est bien moins l'ouvrage du juge que l'ouvrage des parties, celles-ci doivent être déclarées non recevables à l'attaquer par requête civile, de même que nous avons décidé que l'appel ne pouvait pas être interjeté contre un jugement rendu d'accord, *suprà*, p. 106 et suiv., *Quest.* 1631.

Mais outre que nous avons pensé (*loco citato*) que le dol et la fraude feraient exception, on ne doit pas oublier que la requête civile a son premier fondement dans les principes qui régissent les restitutions contre les contrats, et que de même qu'un majeur est restituable contre la convention qui lui a été surprise par dol, de même la partie colitigante, qui n'aurait donné son assentiment à l'arrêt rendu sur expédient que parce que son adversaire l'aurait trompée, soit en retenant des pièces décisives, soit en faisant usage de faux actes, ou par toute autre manœuvre frauduleuse, doit être restituable, par la voie de la requête civile, contre la chose que juge l'arrêt, comme l'a décidé implicitement la Cour de Paris, le 28 nov. 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1013).

Objectera-t-on que la déchéance prononcée contre les parties qui ont laissé périmer les délais de l'appel, ayant son principe dans l'acquiescement présumé de leur part, on ne voit pas comment l'acquiescement exprès ne produirait pas des effets identiques ?

A cela il est facile de répondre que l'analogie est inexacte, en ce qu'il s'agit ici d'une sentence en dernier ressort qui, par elle-même, et sans le secours de la péremption, avait force de chose jugée.]]

1739. *La requête civile est-elle recevable, lorsque le jugement a été qualifié en premier ressort?*

On ne doit point considérer la qualification du jugement, mais seulement la matière jugée. (*Arg. de l'art.* 453, *V.* nos questions sur cet article.) Ainsi, lorsqu'un jugement est qualifié en dernier ressort, tandis qu'il ne pouvait être rendu qu'en premier ressort, la voie de la requête civile est fermée ; on ne peut prendre que celle de l'appel. Si, au contraire, le jugement est qualifié en pre-

mier ressort, lorsque la matière était susceptible d'être jugée souverainement, il suffit que l'appel soit prohibé de droit pour que la requête civile soit autorisée. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 340.)

[[*V.* encore à l'appui de cette solution évidente, M. DALLOZ, t. 11, p. 597.]]

1740. *Quelles sont les personnes qui peuvent, et contre lesquelles on peut se pourvoir par requête civile?*

M. le conseiller d'Etat Bigot de Préameneu répond à cette question dans *l'Exposé des motifs.* (*V.* édit. de F. Didot, p. 146.)

Remarquons que les héritiers, les successeurs ou ayants cause de la partie qui a été appelée au jugement, peuvent se pourvoir par requête civile, parce que cette voie est considérée comme une suite, comme un complément de la procédure sur laquelle est intervenu le jugement ainsi attaqué. Mais à l'égard des jugements dans lesquels les demandeurs n'ont pas été parties, on ne peut envisager la requête civile sous ce rapport : ils ne peuvent donc se pourvoir de cette manière contre ces jugements, et n'ont que la voie de la tierce opposition, qui, comme moins dispendieuse, était préférée, ainsi que le fait observer M. le conseiller d'Etat Bigot de Préameneu, lorsque l'ordonnance de 1667, tit. 35, art. 25, ouvrait à la fois aux plaideurs cette voie et celle de la requête civile. (V. *Questions* de LEPAGE, p. 327.)

De ce que la requête civile est admise de la part de ceux qui ont été parties dans le jugement, leurs successeurs ou ayants cause, il résulte que l'on peut user de cette voie contre les personnes qui ont les mêmes qualités. Et d'ailleurs, en dirigeant la requête contre les successeurs ou ayants cause de la partie, on ne fait qu'agir en vertu du principe que l'on peut exercer contre eux les droits qu'on avait contre leur auteur. (*V.* PIGEAU, t. 1er, p. 402, et l'arrêt de la Cour de cass. du 1er germ. an XI; *Quest. de droit,* 2e édit., v° *Requête civile,* § 7, t. 4, p. 451.) (1)

[[Nous ne pouvons que joindre notre assentiment à celui des auteurs qui sont unanimes sur l'interprétation large que doit recevoir ce mot *parties,* dans l'art. 480. *V.* MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 341; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 885; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 450, alin. 2, n. 6, et MERLIN, *Quest. de droit,* t. 5, p. 461. Pour les effets de l'indivisibilité, en matière de requête civile, voy. notre *Quest.* 1794 *bis.*]]

[[**1740** bis. *Une requête civile, fondée sur un des moyens prévus par la loi, peut-elle être écartée sous prétexte de défaut d'intérêt?*

Non, parce que l'unique mission du juge est d'apprécier la valeur des moyens que présente la partie, eu égard au texte de la loi qui lui sert à la fois de limite

---

(1) Cependant la section du tribunat, sur la proposition de laquelle la première disposition de l'art. 480 fut adoptée, avait formellement établi que, si les héritiers pouvaient prendre la voie de la requête civile, parce qu'ils sont compris dans la dénomination de *parties,* suivant la maxime que les successeurs universels représentent le défunt; que si les créanciers et les successeurs à titre particulier peuvent prendre celle de la tierce opposition, parce qu'ils sont ayants cause, il en était autrement pour la requête civile, qui ne doit être formée que par ceux qui ont été *parties* dans le jugement ou dûment appelés. (LOCRÉ, t. 2, p. 301.)

Mais les orateurs du gouvernement et du Corps législatif ayant, au contraire, expressément placé *les ayants cause* au nombre des parties qui peuvent se pourvoir par la voie de la requête civile, nous estimons que tout ayant cause a ce droit, suivant le vœu du législateur qui a décrété la loi après ces explications : c'est aussi ce que les auteurs ont enseigné dans tous les temps.

et de règle, et qu'il ne peut, sans violer ce texte et outrepasser les bornes de son mandat, créer arbitrairement une nullité qu'il n'a pas prévue. C'est ce qu'a jugé un arrêt de la Cour de cassation du 16 août 1808 (*J. P.*, 3e éd., t. 7, p. 91, et *J. Av.*, t. 18, p. 998), sous l'empire de l'ordonnance de 1667, et nous pensons avec M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 449, note 5, que la décision doit être la même aujourd'hui.]]

1741. *Peut-on se pourvoir par requête civile, lorsque les voies d'appel, d'opposition et de cassation sont ouvertes?*

C'est un principe général que l'on ne peut user à la fois de deux voies pour faire réformer ou rétracter un jugement, et qu'on ne doit employer celle que la loi indique en dernier lieu qu'après avoir épuisé toutes celles qu'elle désigne en premier ordre.

Ainsi, premièrement, quand on a la voie de l'opposition, on ne peut recourir ni à l'appel, ni à la tierce opposition, ni à la requête civile, ni à la cassation. (*V.* arrêt de la Cour de Montpellier, rapporté dans la *Jurisprudence sur la procédure*, t. 3, p. 402, sous la date du mois de février 1809, sans indication du jour.) De là il suit qu'on ne peut se pourvoir par requête civile contre un jugement par défaut qu'autant que l'opposition n'est plus admissible.

Secondement, quand on a la voie de la requête civile, on ne peut se pourvoir en cassation, en ce sens du moins que l'on fonderait ce pourvoi sur un moyen qui serait indiqué par la loi comme donnant ouverture à la requête civile. (*Voy.* entre autres, les arrêts de la Cour de cassation des 26 avril et 29 mars 1809, *Jurisprudence sur la procédure*, t. 3, p. 106 et 283.) Si donc l'on use de la requête civile, on ne peut en même temps agir en cassation. (*Voy.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 451, et PIGEAU, t. 1, p. 599.)

Ces questions générales étant résolues, nous allons examiner celles que font naître les dispositions des dix paragraphes dans lesquels l'art. 480 détaille les différentes causes qui donnent ouverture à requête civile. Mais nous devons remarquer, avant tout, que cette voie ne peut être admise qu'autant que la partie qui l'emploie se fonde sur une de ces causes. C'est que la requête civile est une voie extraordinaire, et qu'on ne peut user de ces voies que dans les circonstances précises indiquées par la loi, sans s'exposer toujours à de fortes amendes, et souvent à des dommages intérêts. (*Voy.* art. 497, 493 et 516.)

[[Nous ferons remarquer ici combien l'art. 480 prête à la discussion. Pourquoi le législateur n'a-t-il pas laissé dans le domaine de la Cour de cassation plusieurs cas dont l'application scindée pouvait faire naître de si graves difficultés? les §§ 2, 6 et 8 n'offrent-ils pas des violations de loi, qu'il était plus simple de ne pas détacher de toutes les autres violations que la Cour régulatrice est chargée de réprimer.

Qu'en résulte-t-il? c'est qu'on se demande dans quels cas la violation des formes ou le défaut d'audition du ministère public devront être soumis à la Cour de cassation : les parties, qu'on a voulu traiter favorablement en leur accordant, dans certains cas, une voie moins longue, moins dispendieuse, sont embarrassées de leurs richesses; ces avantages deviennent un inconvénient, car rien n'est pire que l'incertitude de la juridiction à laquelle on doit s'adresser.

Pour notre compte, après avoir examiné longuement la jurisprudence et la doctrine, et surtout la docte dissertation de M. Achille Morin, qui a pour ainsi dire écrit un traité, à l'occasion d'un pourvoi qui lui était confié, nous avons vainement recherché une raison tranchante et sans réplique. Nous serions tenté de dire avec le sceptique, *sempre bene*.

Comme toutes les raisons ont été données, nous nous contenterons de faire quelques remarques critiques, et de conclure.

I. Il est assez généralement reconnu que deux voies ne peuvent pas être concurremment ouvertes, et cependant on lit dans un arrêt de la Cour de cassation du 5 déc. 1836 (DEVILL., 1837.1.71), que les arrêts qui n'ont pas été prononcés publiquement peuvent être *également* rétractés par la voie de la requête civile, et annulés par la voie de cassation.

Un arrêt du 19 déc. 1831 de la même Cour (*J. Av.*, t. 42, p. 161; DEVILL., 1832.1.216), paraissait avoir posé le principe contraire d'une manière assez satisfaisante.

II. La Cour de cassation, dans un arrêt du 9 fév. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 245; DEVILL., 1836.1.88), avait adopté ce principe que pour tous les cas, même ceux où il s'agit seulement de l'ordre public en général (des questions d'usure avaient été soulevées) le défaut d'audition du ministère public ne pouvait être qu'un moyen de requête civile.

Mais le 8 août 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 601; DEVILL., 1837.1.957), à la vérité après la plaidoirie dans laquelle M. Morin reproduisit son système avec la netteté qui caractérise son talent, la même Cour rejeta, au fond, le moyen tiré du défaut d'audition du ministère public, en décidant que, dans l'espèce, il ne devait pas être entendu. Cet arrêt est d'autant plus important que la Cour pouvait se dispenser de juger la question fort délicate de savoir si l'ordre public est intéressé, lorsque les parties plaident sur les conséquences civiles d'un délit.

La Cour de Paris a refusé même la requête civile à une partie qui ne se trouvait pas dans une position exceptionnelle, quoique la loi exigeât la communication au ministère public, 9 août 1817 (*J. Av.*, t. 17, p. 335). Cet arrêt a été rendu sur la plaidoirie du célèbre jurisconsulte Persil, qui a consigné ses principaux arguments dans son tome 2, v° *Ordre*, p. 432.

D'où il résulterait que toutes les fois que les parties sont majeures et placées dans la position commune, la disposition de la loi qui exige la communication du ministère public resterait sans sanction.

III. Voici quel est le sentiment que nous hasardons sur ces difficultés qui résultent d'une inattention législative.

1° Nous reconnaissons comme un point hors de contestation que le ministère public qui n'est pas partie principale n'a jamais le droit de se pourvoir, soit par la requête civile, soit par le recours en cassation, quelle que soit la gravité des motifs d'ordre public qui aient fait ordonner son audition. Nous avons développé notre doctrine, *Quest.* 414, 414 *ter*, et 961 *bis*.

2° La requête civile est ouverte en faveur de celui pour qui l'audition du ministère public était ordonné par la loi, mais uniquement en sa faveur. Hors de ce cas spécial, le défaut d'audition est un vice de forme, une violation de loi, et doit donner lieu au recours en cassation, en faveur de toute partie; le ministère public fait alors partie intégrante du tribunal, le jugement ne peut pas être valablement rendu sans son audition; cette audition manquant, le jugement n'est pas complet. Le ministère public n'a pas, il est vrai, voix délibérative, mais une voix *consultative* peut souvent avoir un haut degré d'importance. Il n'est pas indifférent d'avoir ou de n'avoir pas, dans une cause, les conclusions des Dupin, des Laplagne-Barris, etc., etc. (1)

3° Quant à la violation des formes, ainsi que nous le décidons *Quest.* 1756, pour la contrariété des jugements, si la nullité a été invoquée et si le tribu-

(1) [De notre *Quest.* 2412 *septies*, nous avons renvoyé à notre titre de *la Requête civile;* la disposition de l'art. 718 est impérative.]

nal (1) l'a rejetée, le pourvoi en cassation est la seule voie qui doive être suivie pour faire annuler le jugement.

Nous voulons parler des nullités qui proviennent du fait des parties, et qui ne sont pas couvertes.

Celles qui proviennent du fait du juge sembleraient rentrer dans le § 2 de l'art. 480; mais l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 en décide autrement, et il est assez généralement reçu que les nullités de jugements forment des moyens de cassation.

Nous le déciderions même, dans le cas où il s'agirait de défenses faites aux juges de passer outre en certains cas (art. 514, Cod. proc. civ.), parce que ce ne sont pas en réalité de *simples nullités de forme*.

4° Nous n'admettons pas qu'on puisse tout à la fois se pourvoir et par requête civile, et par le recours en cassation, pour le même grief; il faut que l'une ou l'autre de ces voies soit suivie, il ne peut y en avoir qu'une de légale. *V. infrà*, nos *Quest.* 1747 et 1747 *bis*.

Ce n'est pas à dire pour cela qu'à l'occasion d'un jugement la requête civile et le pourvoi en cassation ne seront pas permis; ce serait là, nous le croyons, une erreur évidente.

Ainsi le plaideur qui se plaindra, 1° de ce qu'on n'a pas jugé un des chefs de sa demande, 2° de ce qu'en jugeant l'autre chef on a violé la loi, pourra se pourvoir successivement et par requête civile, et par recours en cassation; il sera même forcé de le faire *concurremment* dans certains cas, pour éviter des déchéances, à raison de l'expiration des délais.

IV. Nous croyons devoir rapporter textuellement le travail de M. Morin qui projettera toujours une grande lumière sur la controverse, quelle que soit l'opinion que l'on adopte.

« Les conclusions du ministère public devant être données *oralement à l'audience* (Cod. proc. civ., art. 112), et la rédaction des jugements devant constater l'accomplissement des formalités *essentielles* à leur régularité (141), il y a présomption légale de non-audition toutes les fois que la minute ne porte pas, en termes exprès ou équipollents, que le ministère public a été entendu dans ses conclusions à l'audience, ou qu'il a déclaré s'en rapporter à la prudence du tribunal. La seule mention de sa *présence*, loin de faire présumer l'audition, prouverait qu'elle n'a pas eu lieu, ainsi que l'ont jugé une foule d'arrêts de Cassation, depuis 1806 (*J. Av.*, t. 16, p. 750) jusqu'à ce jour. (DEVILL., 1837.1.113.)

« L'irrégularité se trouvant dans un jugement de premier degré; en cause d'appel, l'annulation de ce jugement pour vice de forme (*V.* Cod. proc. civ., art. 473), peut être demandée.

« Si l'audition était requise dans un *intérêt privé*, par la personne privilégiée que les conclusions du ministère public devaient protéger, mais par elle seule, puisque la nullité n'est que *relative* :

« Si l'audition était exigée dans l'*intérêt public*, par chacune des parties, attendu que toutes ont droit de se dire lésées par l'omission d'une formalité essentielle, et même par le ministère public, partie jointe, du moment où la formalité intéressait l'ordre public. C'est ce qu'ont jugé : 1° en matière de faux incident civil, deux arrêts, l'un de la Cour de Turin du 7 fév. 1809, très bien motivé, l'autre de la Cour de Paris, du 29 avril suivant (DEVILL., *Collection Nouv.*, 3.2.17) ; 2° dans la cause d'une femme mariée, plaidant sans autorisation maritale, un arrêt de la Cour de Rennes du 15 avril 1811 (*J. Av.*, t. 16, p. 68). Ici, comme dans l'espèce précédente, la nullité n'était pas simplement

---

(1) [Quand nous parlons de *tribunal*, c'est d'un tribunal ayant jugé en dernier ressort. Les principes sont les mêmes dans les cas où il s'agit d'un arrêt de Cour royale.]

relative, mais absolue, quoi qu'en aient dit les auteurs cités dans les observations sur cet arrêt; 3° dans une cause de compétence, un arrêt de la Cour de Bordeaux du 20 mai 1829 (*S.* 29.2.309).

« Quant aux jugements en dernier ressort, entachés de ce vice de forme, quelle voie est ouverte, et en faveur de qui? A cet égard, nous ne craignons pas de dire que tous les traités de procédure où la question a été tranchée sans discussion contiennent des erreurs, soit sur le principe à poser, soit sur l'application du principe.

« Ainsi, M. Carré donne comme certain, sur l'art. 83, que : « la sanction de « *toutes* les dispositions par lesquelles la loi déclare une affaire communi- « cable, se trouve dans l'art. 480, dont le § 8, donne ouverture à requête ci- « vile, si le ministère public n'a pas été entendu : » et sur l'art. 480 8°, « qu'on « ne peut se pourvoir en cassation, mais seulement par la voie de la requête « civile. » M. Berriat-Saint-Prix dit aussi que « la communication est exigée « sous peine de rétractation des jugements, 480 8°, » (t. 1, p. 24, note 25) « que l'omission n'est plus un moyen de cassation. » (T. 2, p. 513, note 32). Quelques arrêts même, dans leurs motifs, semblent n'admettre aucune distinction; et les arrêtistes, dans leurs sommaires, généralisent toujours la question jugée, comme si la voie de cassation n'était jamais ouverte pour défaut de conclusions du ministère public. (*V.* DEVILL., 1833.1.430; 36, 1, 88, et 37, 1. 846.) Enfin, c'est là une opinion généralement professée et accréditée.

« On n'a donc pas remarqué que l'art. 480 8° n'ouvre pas toujours, et en faveur de chaque partie litigante, la voie de la requête civile pour défaut d'audition du ministère public, et que, si cette disposition était la seule sanction de toutes celles qui veulent l'audition, toute sanction manquerait dans la plupart des cas. Suivant les termes de l'art. 480 8°, qui sont l'expression fidèle du vœu de la loi, la requête civile n'est ouverte qu'en faveur de *celui* pour qui *la communication était ordonnée.* Cette disposition est fort claire pour toutes les causes déclarées communicables dans l'*intérêt privé*, collectif ou individuel, d'une personne morale ou réelle privilégiée, laquelle ayant succombé, pourra (mais elle seule, puisque la nullité est *relative*), former requête civile, savoir :

« L'état, le domaine ou le roi, par leurs agents (C. proc. civ., art. 69); les communes, les établissements publics, par leurs administrateurs;

« Les pauvres, pour les dons et legs à eux faits, par l'administrateur autorisé à accepter (C. civ., art. 937, et Ordonnance du 2 avril 1817);

« Les masses de créanciers, par la personne qui a représenté la masse : Par exemple, dans les questions d'ordre, l'avoué du créancier dernier colloqué (C. proc. civ., art.760), mais non le créancier majeur et ayant l'exercice de ses droits, qui avait figuré personnellement au procès (Paris, 9 août 1817); DEVILL., *Coll. Nouv.*, 5.2.314, et PERSIL, v° *Ordre*, § 10;

« Les femmes mariées, pour leur dot, par elles-mêmes, avec l'autorisation de leur mari ou de la justice (C. C. civ., art. 215 et 218);

« Les mineurs et interdits, par leur tuteur, sans qu'il soit besoin, suivant nous, d'une nouvelle autorisation du conseil de famille, attendu qu'il ne s'agit pas ici d'introduire une action (*V.* C. civ. art. 464);

« Les personnes pourvues d'un curateur, par celui-ci; et les personnes présumées absentes, par leur représentant légal.

« Mais pour les causes communicables dans l'*intérêt public*, peut-on dire que, quelle que soit la partie qui succombe, c'est celle pour qui la communication était ordonnée, et que dès lors la requête civile est ouverte en sa faveur? Cette question mérite examen, car il importe de savoir qui peut demander, et par quelle voie on peut obtenir la réparation d'un vice de forme aussi capital.

Le seul ouvrage où nous ayons trouvé la question discutée, *le ministère pu-*

blic en France (t. 1, p. 293), se prononce pour la requête civile, par les raisons suivantes, qu'il faut connaître textuellement pour en mesurer la justesse :

« Nous savons que la sanction des lois qui exigent la communication se « trouve dans la voie de la requête civile ; mais que décider, lorsque c'est dans « un intérêt général que la communication est exigée, comme lorsqu'il s'agit « d'ordre public, de déclinatoire, de réglement de juges, de récusation, de « renvoi, de prise à partie, etc.? L'art. 480, nº 8, ouvre la requête civile, lors- « que la communication n'a pas eu lieu ; et que le jugement a été rendu contre « celui pour qui elle était ordonnée; mais dans le cas que nous nous proposons, « la communication n'est pas plus exigée dans l'intérêt de l'une des parties, que « dans celui de l'autre ; elle est prescrite par la loi dans l'intérêt social. Don- « nera-t-on au ministère public le droit de former la requête civile ? Mais com- « ment exercerait-il cette voie contre un jugement dans lequel il n'était point « partie principale, et qui, par conséquent, ne le concerne point? »

« Effectivement la voie d'action ne saurait appartenir ici au ministère public ; et nous repoussons, avec MM. Ortolan et Ledeau, l'opinion contraire, échappée à la sagacité habituelle de M. Loret, dans son commentaire sur le Code de procédure, t. 3, p. 273.

« Laissera-t-on la disposition de la loi dénuée de toute sanction ? Mais une « pareille décision atteindrait les cas les plus fréquents et les plus importants « de communication. On résout la difficulté en disant que la présence du mi- « nistère public, dans ces sortes d'affaires, est absolument nécessaire ; qu'au- « cun jugement ne peut être rendu sans qu'il ait donné ses conclusions ; que « s'il n'a pas été entendu, ce n'est pas le cas d'invoquer l'art. 480, nº 8, qui est « inapplicable ; mais que l'acte faussement qualifié jugement se trouve infecté « d'une nullité radicale que tout le monde peut opposer. C'est ce qui a été jugé, « en matière de faux incident par deux arrêts, dont le motif principal repose « sur le texte de l'art. 251, C. proc. civ. »

« Nous adoptons pleinement cette opinion, quoiqu'elle n'ait été consacrée par les arrêts de Cours royales que citent ici les deux auteurs, d'après M. Carré, sur l'art. 251, C. proc. civ., que relativement aux jugements dont la nullité pour vice de forme est demandée en appel ; ce qui laisse entière la question pour les décisions en dernier ressort.

« Mais ne pourrait-on pas dire que, dans les cas sur lesquels nous discutons, « l'intervention du ministère public n'étant pas exigée dans l'intérêt purement « personnel de l'une ou de l'autre des parties, mais bien dans l'intérêt de la « société, dans l'intérêt de tous, quelle que soit la partie qui succombe, elle se « trouve lésée par le vice d'ordre général qui frappe la procédure ; que par con- « séquent elle peut, en qualité de membre de la société, ayant à la chose un « intérêt né et actuel, faire valoir la nullité qui résulte de ce vice, de même que « tout particulier qui y a un intérêt privé peut invoquer les nullités de mariage « fondées sur l'ordre public? »

« Jusqu'ici nous sommes d'accord sur la nullité et sur le droit pour chaque partie, de l'invoquer ; mais par quelle voie ? Voilà la question importante.

« *Qu'ainsi* c'est encore le cas d'appliquer l'art. 480, nº 8; car cet article veut « que la requête civile puisse être formée par la partie dans l'intérêt de qui la « communication était exigée ; or, dans l'espèce, la communication était pres- « crite dans l'intérêt de chacune des parties, puisqu'elle l'était dans l'in- « térêt de la société. Cette solution n'est-elle pas d'autant plus admissible, « de préférence à la première, qu'en matière civile, l'inobservation des formes « prescrites à peine de nullité ne frappe pas le jugement d'une nullité radicale, « mais donne seulement ouverture, à la requête civile de la part de la partie « qui y a intérêt, aux termes du même art. 480, nº 2. De sorte qu'expliqués de « cette manière, les deux numéros de cet article coïncideraient parfaitement,

« et les dispositions du n° 8 rentreraient dans celles du n° 2, pour tous les cas « où la communication n'est pas fondée sur un intérêt purement personnel. »

« C'est là ce que nous contestons.

« Et d'abord nous repoussons l'application du n° 8 de l'art. 480, par plusieurs motifs.

« En premier lieu, s'il est exact de dire qu'une formalité prescrite dans l'intérêt de l'ordre public l'est par conséquent dans l'intérêt de tous et de chacun, cela ne fait pas qu'une voie extraordinaire, telle que la requête civile, ouverte en faveur de la partie privilégiée dans *l'intérêt personnel* de qui une certaine formalité avait été prescrite, puisse appartenir à toute partie, quelle qu'elle soit, qui vient à succomber; remarquons bien que les causes d'ouverture à requête civile sont toutes *relatives*, suivant les termes de l'art. 480, depuis le n° 1 jusqu'au n° 10, et de l'art. 481, qui établit une 11e ouverture. La requête civile ne peut donc appartenir à toute partie qui succombe, si ce n'est dans les causes où la qualité de chacune des parties les plaçait toutes sous la protection du ministère public, *putà :* deux mineurs plaidant l'un contre l'autre; ce qui ne fait pas que le vice de forme perde son caractère de nullité purement relative.

« En second lieu, lorsque la nullité est absolue, comme celle qui résulte de l'omission d'une formalité d'intérêt général, il doit y avoir une autre voie ouverte, la voie de cassation, qui est exclusive de toute autre voie extraordinaire, ainsi que nous l'établirons en examinant la portée du n° 2 de l'art. 480, ce qui ne permet plus d'appliquer ce que nous avons dit des jugements en premier ressort, contre lesquels l'appel est la seule voie ouverte pour tout vice de forme.

« De là il faut conclure que la requête civile n'est pas ouverte par le n° 8, lorsque l'audition omise était exigée dans l'intérêt public; c'est ce que reconnaissent, pour les causes spécialement de compétence, d'inscription de faux, de règlements de juges, MM. DELAPORTE, t. 2, p. 50; LEPAGE, p. 629; DALLOZ, *Répert.*, t. 11, p. 606, n. 18, et M. Carré lui-même, sur l'art. 251, en s'appropriant une opinion émise dans les *Annales du Notariat*, t. 2, p. 104.

« A la vérité, un arrêt de rejet du 22 mai 1809 (MM. ORTOLAN et LEDEAU, t. 1, p. 292) a décidé qu'il y avait lieu à requête civile pour défaut d'audition du ministère public sur une demande en élargissement; mais, d'une part, cet arrêt, qui n'avait en vue qu'une seule question, à savoir : si un étranger pouvait invoquer les règles du Code de procédure sur la communication, a été rendu avant la loi du 20 avril 1810, suivant laquelle les vices de forme donnent ouverture à cassation. D'autre part, si l'audition était ici exigée dans un intérêt public, parce qu'il y avait une question de liberté, elle l'était aussi et particulièrement dans l'intérêt privé de celui qui réclamait son élargissement, le n° 8 de l'art. 480 pouvait donc alors paraître applicable au détenu, mais à lui seul; car l'incarcérateur, s'il eût succombé, n'aurait assurément pas eu la requête civile, par cela que la communication était d'intérêt public, puisque, répétons-le, l'audition prescrite dans l'intérêt public n'est pas une formalité simplement relative, condition essentielle d'après les art. 480 et 481.

« Le n° 8 ainsi écarté, examinons le n° 2, sur lequel se fonde principalement l'opinion que nous combattons. Pour comprendre cette disposition, il faut la rapprocher des lois antérieures et postérieures sur les vices de forme.

« Suivant l'ordonnance de 1667, tit. 35, art. 34, il y avait lieu à requête civile, si la procédure n'avait point été suivie, de même que s'il n'y avait pas eu communication.

« Après l'établissement de la Cour régulatrice, la loi du 1er déc. 1790 disposa, art. 3, que la violation des formes de procédure prescrites sous peine de nullité donnerait *ouverture à cassation.*

« Puis la loi du 4 germ. an II vient disposer.....

« Art. 2. Toute violation ou omission des formes prescrites donnera ouverture à la cassation. »

« 4. Si c'est *par le fait de l'une des parties*, ou des fonctionnaires publics agissant à sa requête, qu'a été violée ou omise une forme prescrite, cette violation ou omission ne peut donner ouverture à la cassation que lorsqu'elle a été *alléguée par l'autre partie* devant le tribunal dont celle-ci prétend faire annuler le jugement *pour n'y avoir pas eu égard.* »

« Voici déjà le germe d'une distinction importante entre les nullités *du fait du juge*, et les nullités *du fait des parties* ou de leurs défenseurs.

« Puis est survenu le Code de procédure qui a disposé, au titre de la Requête civile, art. 480 : « Les jugements en dernier ressort pourront être rétractés:... 2° Si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées, soit avant, soit lors des jugements, *pourvu que la nullité n'ait pas été ouverte par les parties*; 8° Si, dans le cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas eu lieu et que les jugements ont été rendus contre celui *pour qui* elle était ordonnée. »Cette disposition, par cela qu'elle est postérieure aux lois de 90 et de l'an II, a-t-elle déclaré moyen de requête civile seulement et non plus de cassation *toute* violation ou omission des formes, sans exception aucune, y compris le défaut d'audition du ministère public dans toute cause communicable, sans distinction? Alors, en appliquant la maxime *prioribus posteriora derogant*, il faudrait reconnaître que la dérogation implicite qu'on suppose contenue dans l'art. 480 aurait été abrogée elle-même par la loi du 20 avril 1810, qui ouvre ou maintient la voie de la cassation pour toute violation ou omission des formes essentielles. Mais une pareille abrogation ne peut être facilement admise.

« Il faut donc combiner ces dispositions différentes; et, pour qu'elles aient chacune leur application, établir une distinction.

« S'agit-il d'un vice de forme *du fait de l'une des parties*, non relevé par l'autre, et sur lequel, conséquemment, n'a pas eu à statuer le jugement en dernier ressort; la loi de l'an II, art. 4, refuse la voie de cassation, l'art. 480-2° ouvre la requête civile, pourvu que la nullité n'ait pas été converte.

« S'agit-il d'une nullité *du fait d'un juge* : l'art. 480 2° est inapplicable (malgré ces expressions, « soit *lors* du jugement » dont la portée est encore à expliquer), parce que la requête civile est donnée pour faire réparer par le juge lui-même des erreurs involontaires, et non pas des décisions sciemment rendues, ce qui serait une offense pour lui. Mais les lois de 90, art. 3, de germ. an II, art. 2, et de 1810, art. 7, ouvrent la voie de la cassation incontestablement.

« Cette distinction, qui paraît assez rationnelle sans choquer aucun texte, a été admise par un arrêt de cassation du 19 déc. 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 161), dans l'espèce d'une récusation de juge, sur laquelle le ministère public n'avait pas donné ses conclusions à l'audience... « Considérant : que cette violation de for-
« mes, comme toutes celles qui proviennent *du fait des juges*, qui se rattachent
« à leurs décisions et les vicient essentiellement, peut être réformée par la
« *voie de cassation*, à la différence de ces vices de forme ou nullités de procé-
« dure provenant *du fait des parties*, qui, d'après l'art. 480, C. proc. civ., don-
« nent lieu à la *requête civile.* »

A la vérité un arrêt de rejet du 5 déc. 1836 (DEVILL., 37.1.71) a jugé
« qu'il résulte de la combinaison des art. 480, C. proc. civ., et 7 de la loi de
« 1810, que les arrêts qui n'ont pas été prononcés publiquement, peuvent être
« *également* rétractés par la voie de la requête civile, et annulés par la voie de
« la Cassation. »

« Mais nous ne saurions admettre un pareil système. La voie de cassation étant incontestablement ouverte pour toute nullité du fait du juge, nous ne conce-

vons pas qu'on ait également la voie de la requête civile, car il est de principe que l'on ne peut avoir à la fois deux voies différentes pour attaquer un même jugement, et ce qui est vrai pour les voies ordinaires de réformation, telles que l'opposition et l'appel, doit l'être également pour les voies extraordinaires, telles que la tierce opposition, la Cassation et la requête civile, qui sont exclusives l'une de l'autre, comme le soutient avec raison M. CARRÉ, n° 1741. Autrement qu'arriverait-il, si les deux voies étant employées simultanément, la nullité était accueillie et repoussée en même temps par deux décisions contraires? Quel serait le sort de l'arrêt maintenu d'un côté et annulé de l'autre. La Cour de cassation elle-même a maintesfois repoussé ce concours de deux voies différentes, en jugeant que les communes, les établissements publics, les mineurs, les interdits, ne pouvaient se faire un moyen de cassation du défaut d'audition du ministère public, *puisque* c'était pour eux un moyen de requête civile, arrêts des 26 avril 1808 (DEVILL., *Collect. Nouv.*, 8.1.322), et 23 avril 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 752; DEVILL., 1833.1.430).

« Il faut donc maintenir la distinction si bien établie par l'arrêt de 1831.

« Il en résulte que la voie ouverte pour les nullités du fait du juge est le recours en cassation, et non pas la requête civile.

« Or, le défaut d'audition du ministère public, dans les causes où l'ordre public est intéressé, est bien une nullité *du fait du juge* puisque, d'une part, c'est un devoir pour le ministère public, d'après le but de son institution, de donner ses conclusions dans toute cause de cette nature, alors même que la communication préalable du dossier n'aurait pas été faite ou requise; puisque, d'autre part, le juge, qui peut requérir cette audition, même dans les causes non communicables (C. proc. civ., art. 83 *in fine*), le peut et le doit dans toute cause où cette formalité est formellement exigée par la loi.

« Cette distinction une fois reconnue, et les motifs de communication selon les espèces étant bien appréciées, il sera facile, dans chaque cause où la formalité aurait été omise, de discerner la voie ouverte pour obtenir le redressement de l'irrégularité. »

On peut consulter enfin les *Quest.* 1743 et 1758, où sont citées quelques autorités.]]

PREMIER MOYEN DE REQUÊTE CIVILE (1).

1742. *Qu'est-ce que l'on entend par ce mot*, DOL PERSONNEL?

Le mot *dol* s'applique à toutes les fraudes et surprises qu'on met en usage pour tromper quelqu'un. Nous n'avons point ici à nous arrêter à la subtilité du droit romain, d'après laquelle Rodier, sur l'art. 34 du tit. 35 de l'ordonnance, distingue le dol en dol *personnel*, qui provient du fait de quelqu'un dans le dessein d'en tromper un autre, et en dol *réel*, qui n'est autre que la lésion ou le tort que l'on souffre. Le dol vient toujours de la mauvaise foi, et par conséquent toujours de la personne. Si la loi s'est servie de ces mots, *dol personnel*, ce n'est sans doute qu'afin d'indiquer d'une manière plus sûre qu'elle veut que le dol ne soit une ouverture à requête civile qu'autant qu'il provient du fait personnel de la partie en faveur de laquelle le jugement a été rendu, et non pas lorsqu'il a été pratiqué par un tiers, sans la participation de celle-ci.

Mais il est à remarquer que le dol de l'avocat, de l'avoué ou du mandataire, est considéré comme provenant de la partie elle-même. (Argument de l'article 1384 du Code civil; *Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 602 et 603, et un arrêt de la

---

(1) Voyez article 480, § 1er.

Cour de Bruxelles du 23 juillet 1810. (*S.* t. 14, p. 404, et *J. Av.*, t. 5, p. 171).

« Les auteurs conviennent (*Voy.* RODIER, *ubi suprà*, et POTHIER, chap. 3, sect. 3, § 2) que ce moyen est d'une très grande étendue, et qu'il n'est pas possible de désigner en détail les cas où l'on peut en user.

L'arrêt de la Cour de Bruxelles que nous venons de citer en offre un exemple dans l'espèce où le défendeur de l'une des parties avait allégué à l'audience un fait matériellement faux, en appuyant cette allégation de l'assertion également fausse qu'il tenait en main un acte justificatif de ce fait. La requête civile fut admise pour cause de dol contre le jugement *fondé sur ce fait, que les juges avaient réputé constant.*

On remarquera ces dernières expressions, desquelles il résulte, suivant un principe admis de tous les temps, qu'il faut, pour que la requête civile soit admise, que le dol ait influé sur le jugement. (*Voy.* Bornier, Rodier, Serpillon, sur l'art. 34 de l'ordonnance, et Cassation, 20 frimaire an XIII, *J. Av.*, t. 18, p. 994.)

Mais on a particulièrement agité la question de savoir si le serment reconnu faux ouvre une voix légitime à la requête civile. L'auteur des *Essais de jurisprudence* appuie alternativement de raisons très spécieuses la négative et l'affirmative de cette question. On voit cependant qu'il penche pour l'admission de la requête civile, et qu'il préfère l'inconvénient de la renaissance d'un procès à l'impunité du parjure. M. Pigeau admet cette opinion pour le cas où le défendeur est déchargé de la demande, moyennant un serment qui lui a été déféré d'*office;* depuis, le parjure est prouvé ; le demandeur, dit-il, pourra prendre la requête civile pourvu que la preuve du parjure ne résulte pas d'une pièce gardée par le condamné.

Nous croyons cette opinion conforme à l'art. 1363 du Code civil, qui porte que lorsque le serment déféré ou référé a été fait, l'adversaire n'est point recevable à en prouver la fausseté ; expressions générales qui supposent qu'il ne le peut, quand même il aurait des preuves convaincantes du parjure, parce qu'en déférant le serment, il a contracté l'engagement d'abandonner sa prétention, en cas qu'il fût prêté ; il a renoncé à faire usage des preuves qu'il pourrait avoir, et de celles qu'il pourrait acquérir par la suite. On a voulu, d'ailleurs, prévenir les effets de la malignité de celui qui exposerait son adversaire à un parjure, étant certain de le prouver. Mais il n'en est pas ainsi à l'égard d'un serment déféré d'office, et conséquemment indépendant de la volonté de la partie (1).

[[Voyez dans le même sens MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 86 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 887 ; DALLOZ, *Dict. Alph.*, t. 11, p. 601, et BOITARD, t. 3, p. 201.]]

Nous terminons en faisant observer que les juges doivent être attentifs à resserrer, dans un cadre aussi étroit que la justice puisse le permettre, les actes qui caractérisent le dol personnel, autrement, il n'y aurait presque pas d'affaires où l'on ne pût se pourvoir en requête civile, et alors la chose jugée perdrait toute son autorité.

[[On voit que, malgré ces dernières paroles qui n'ont trait qu'à la conduite du juge, M. Carré, d'accord en cela avec les auteurs précités, auxquels on

---

(1) Il y a dol personnel dans le sens de l'art. 486, et, par conséquent, ouverture à requête civile, lorsqu'une partie a obtenu un arrêt au moyen de la dénégation faite par elle de faits décisifs qu'elle savait vrais, et qu'elle niait par mauvaise foi, ainsi que cela résulte de ses propres écrits nouvellement découverts (Colmar, 18 mai 1820, *S.* t. 20, p. 264).

[Il ne peut donner ouverture à requête civile qu'autant qu'il a été commis avec intention de nuire et qu'il a produit cet effet, Rennes, 6 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 691. DEVILL. 1834. 2. 599).]

peut joindre M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 736, est loin d'entendre le *dol personnel* dans un sens restreint, et d'admettre, par exemple, que la validité du moyen de requête civile auquel il donne ouverture, doive être subordonnée à la réunion des circonstances qu'énumère le § 10 de l'art. 480; la loi, n'a pas commis une dérogation ou une répétition inutile, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 85, dans le même article; elle n'a fait que préciser un cas spécial où le dol ne sera suffisamment caractérisé qu'autant que les circonstances prévues se trouveront réunies, ce qui n'empêche pas que la partie qui s'est rendue coupable d'un véritable dol, par d'autres moyens qu'en retenant des pièces, ne puisse être toujours attaquée en vertu de l'alinéa 1er de l'art. 480. Aussi pensons-nous, avec l'arrêt de Bruxelles précité, que de simples allégations ou dénégations de faits offrent un caractère de dol personnel suffisant pour produire une ouvertue à requête civile, et que c'est à tort que la Cour de Besançon a jugé, le 10 septembre 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1015), qu'il fallait de plus, en ce cas, qu'il y eût emploi de manœuvres de nature à *empêcher la partie et le juge d'établir et de connaître la vérité.* En effet, en disant que pour donner lieu à la requête civile, le dol personnel devait nécessairement être caractérisé, et en déduisant la preuve de cette doctrine de la comparaison du § 10 de l'art. 480 avec le § 1er, la Cour de Besançon n'a-t-elle pas, en droit, commis une erreur? Sans doute il appartient au juge de déclarer, si, dans telle espèce, le dol existe, s'il résulte suffisamment des faits imputés à la partie que l'on prétend s'en être rendue coupable. Pour cette appréciation, la loi s'en rapporte uniquement à sa conscience; Rennes, 2 janvier 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 1039). Ainsi, que la Cour de Besançon eût déclaré que d'après la circonstance de la cause, la dénégation du fait depuis reconnu vrai, ne constituait pas de la part de l'auteur de cette dénégation un dol personnel, rien de mieux : elle en avait évidemment le droit; mais s'autoriser du § 10 de l'art. 480, pour dire que la simple allégation d'un fait dont la fausseté a été depuis démontrée ne peut jamais constituer un dol, si elle n'est accompagnée de manœuvres qui aient réduit la partie adverse et le juge à l'impossibilité d'établir et de discerner la vérité, c'est resserrer, ce nous semble, dans des limites beaucoup trop étroites, l'application du § 1er; c'est imposer arbitrairement des conditions qu'il n'a point prescrites. Qu'exige-t-il, en effet? Qu'il y ait *dol personnel.* Qu'est-ce que le dol? C'est, disent les jurisconsultes, toute surprise, fraude, ruse, toute autre mauvaise voie pratiquée pour tromper quelqu'un; quant aux caractères de cette *fraude*, de cette *ruse*, la loi ne les a point déterminés et ne pouvait le faire. Elle s'est attachée à l'instruction bien plus qu'aux moyens. Ainsi qu'une partie eût avancé comme vrai, un fait qu'elle savait être faux, que par cette allégation mensongère, elle ait surpris la religion du magistrat et obtenu gain de cause, alors qu'elle devait perdre son procès, il y aura, selon nous, dol véritable de sa part, dans le sens du § 1er de l'art. 480. Et peu importe qu'il fût possible au magistrat ou à la partie de découvrir la fausseté de l'allégation; peu importe qu'elle ne fût pas assez habilement combinée pour résister à un examen approfondi, si elle n'a point été démentie et que la vérité supposée ait servi de base au jugement, ce jugement devra être rétracté par la requête civile. Qui ne voit que décider autrement, ce serait faire consister le dol non plus dans le fait qui le constitue, mais uniquement dans le plus ou moins de succès des moyens mis en usage pour le déjouer. Ainsi dans ce système, ce serait d'après l'habileté de la partie, ou d'après le discernement du juge que se déciderait la question de savoir si le dol existe où s'il n'existe pas. Tel n'a pu être, selon nous, l'intention de la loi; il faut que chacun porte la responsabilité de ses œuvres, et que la moralité d'une action soit examinée en elle-même; et comme la doctrine de la Cour de Besançon tend à faire dépendre l'appréciation du dol d'éléments qui lui sont étrangers, il est, à notre avis, impossible

de l'admettre. Au reste, cette opinion, qui peut s'appuyer de deux arrêts, rendus l'un (déjà cité) par la Cour de Bruxelles, le 23 juill. 1810 (DEVILL., *Collect. Nouv.*, 3 2.311), l'autre par la Cour de Colmar, le 18 mai 1820 (*J. Av.*, t. 5, p. 171, et t. 18, p. 1039), se trouve définitivement consacrée par la Cour de cassation elle-même, qui a décidé le 19 fév. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 54), et de la manière la plus explicite, que le n° 10 de l'art. 480 ne fait aucune exception au § 1er, et qu'en l'absence de l'une des circonstances qu'il énumère, la simple dissimulation d'une pièce décisive peut donner ouverture à requête civile, parce qu'elle peut constituer un dol personnel.

Nous ferons remarquer, en terminant, ainsi que nous l'avons décidé *suprà*, p. 265 et suiv., *Quest.* 1709, au titre de la *Tierce opposition*, que le dol peut être pratiqué au détriment d'une partie qui n'est pas en cause par elle-même; par exemple un *créancier hypothécaire*, dans une instance où s'est agitée la question de propriété de l'immeuble. S'il y a eu collusion entre les deux parties qui ont plaidé pour dépouiller celui dont la propriété est grevée, la requête civile sera le seul moyen pour faire tomber le jugement; elle sera permise, parce que la partie qui aura obtenu le jugement sera elle-même coupable de *dol personnel*.]]

SECOND MOYEN (1).

1743. ***Y a t-il lieu non-seulement à requête civile, mais encore à cassation, pour violation des formes prescrites à peine de nullité?***

Si l'on décidait cette question pour l'affirmative, sans faire aucune distinction, on tomberait en contradiction avec la solution donnée sur la *Quest.* 1741, où nous avons établi que la requête civile est exclusive de la cassation, en ce sens que lorsqu'on a un moyen de requête civile, on ne peut s'en servir pour la cassation, et l'on demanderait pourquoi le législateur a fait tout ensemble de la contravention aux lois concernant les formes de la procédure, un moyen de cassation et de requête civile.

Mais la Cour de cassation, par un arrêt du 19 juill. 1809 (*S.* 14.1.160), a consacré une distinction qui concilie les principes et justifie la loi.

D'après cet arrêt, il n'y a lieu à requête civile, conformément au § 2 de l'art. 480, qu'autant qu'il n'a pas été statué sur le moyen de nullité par les juges dont on veut attaquer la décision. Mais si, avant le jugement, un moyen de nullité a été proposé et qu'il y ait été statué, on ne peut supposer que le législateur ait entendu que ce moyen pourrait être reproduit comme ouverture de requête civile contre le jugement même qui l'a déjà rejeté : c'est donc dans ce cas par voie de cassation que ce jugement peut être attaqué pour n'avoir pas accueilli le moyen de nullité, si ce moyen était fondé. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 478, note 23, n° 2.)

Du reste, il faut bien distinguer la violation des formes de la violation des lois qui régissent les droits des parties sous tous autres rapports. Par exemple, dit M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 453, not. 21, la violation de la règle des deux degrés est un moyen de cassation, mais non pas une ouverture de requête civile. Il cite, à ce sujet, un arrêt de la Cour de cassation du 10 brum. an XIV, que l'on trouve sous la date du 20, dans la *Table* de M. BERGOGNIÉ, t. 2, p. 480, et *J. Av.*, t. 18, p. 995.

[[On peut consulter les arrêts de la Cour de cassation des 18 vend. an III (*J. Av.*, t. 1, p. 70); 3 frim. an IX (*J. Av.*, t. 18, p. 982), et 12 juin 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1010); 30 janv. 1839 (*J. P.*, t. 1er de 1839, p. 354); DEVILL., *Collect.*

---

(1) *V.* art. 480, § 2.

Nouv., 1.1.391, 392; 3.1.200, et 1839.1.393, un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 24 janv. 1822 (*J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 65), MM. BOITARD, t. 3, p. 210 et 257 et suiv.; MERLIN, *Questions de droit*, t. 1, vo *Cassation*, § 37; PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 72; DEMIAU CROUZILHAC, p. 343; DALLOZ, t. 11, p. 606; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 893, et PONCET, t. 2, p. 206 et suiv.—Voy. *suprà*, notre *Quest.* 1741.]]

1744. *La requête civile est-elle ouverte contre les jugements arbitraux, pour la cause mentionnée en l'art. 480, § 2?*

Non, si les parties ont dispensé les arbitres de suivre les formes ordinaires, ainsi qu'elles y sont autorisées par l'art. 1027, § 1, combiné avec l'art. 1029. (*Voy.*, sur l'exception portée au présent paragraphe, relativement aux nullités qui auraient été couvertes, nos questions sur le titre des Exceptions, t. 2, p. 155 et suiv.)

[[Nous avons émis une opinion conforme sous la *Quest.* 1736, *suprà*, p. 312 et suiv.]]

TROISIÈME MOYEN (1).

1745. *Quels sont, en général, les cas où l'on pourrait dire que le juge a prononcé sur choses non demandées?*

Nous citerons, entre autres les exemples suivants, qui pourront suffire pour faire saisir le principe :

Premièrement, si l'on adjuge le prix au lieu de la chose demandée; secondement, la maintenue au lieu de la reintégrande, et réciproquement (*Voy.* Bordier et Rodier, sur l'art. 34); troisièmement, des intérêts, quand on n'a demandé que le principal (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 604); quatrièmement, si l'on condamnait, en son propre et privé nom, celui qui n'aurait été assigné qu'en qualité de tuteur, ou si l'on condamnait comme héritier pur et simple celui qui n'aurait procédé qu'en qualité d'héritier bénéficiaire. (*V.* Jousse et Serpillon, sur l'art. 34.) En effet, dans ce dernier cas, ainsi que le remarque POTHIER, ch. 3, sect. 3, § 2, la demande n'étant pas formée contre l'une de ces parties en privé nom, contre l'autre en qualité d'héritier bénéficiaire, le jugement rendu contre elles est rendu sur chose non demandée.

[[*Voy.* nos observations sous le no suivant.]]

QUATRIÈME MOYEN (2).

1746. *Quels sont, en général, les cas où l'on pourrait dire que le juge a adjugé plus qu'il n'a été demandé?*

Ce moyen d'ouverture de requête civile, que donne l'art. 480, § 4, rentre dans celui qui vient de faire l'objet des questions précédentes; c'est l'*ultrà petita* des Romains, que la loi range parmi les causes de requête, parce qu'elle n'a donné compétence au magistrat qu'à l'égard du différend qui lui est soumis; en sorte que les conclusions des parties sont, suivant les expressions du célèbre avocat Patru, 10e *plaidoyer*, les deux extrémités qui bornent le pou-

(1) *V.* art. 480, § 3.
D'après la disposition de l'art. 1027, § 3, il est évident que la cause mentionnée au § 3 de l'art. 480 ne donnerait pas lieu à requête civile contre un jugement arbitral.

(2) *V.* art. 480, § 4.

voir du juge, et dont il ne peut légitimement franchir les limites. *Sententia debet esse conformis libello, et potestas judicis ultrà id, quod in judicium deductum est, nequaquàm potest excedere.* (Loi 18 ff., *de communi dividundo.*)

Les expressions du paragraphe précité sont assez claires, pour qu'il soit inutile de répéter les nombreux exemples d'*ultrà petita* que l'on trouve dans les auteurs. Personne ne peut douter, entre autres cas, qu'accorder la propriété à une partie qui ne demande que l'usufruit; tous les dépens, lorsqu'on n'a pas appelé de la sentence qui n'en adjuge qu'une partie; des aliments pour plus de temps qu'on ne demandait; la contrainte par corps, lorsque la partie intéressée n'y a pas conclu, c'est excéder la demande, et fournir matière à requête civile. Mais il importe surtout de noter les cas où il n'y a pas lieu à requête civile pour cette cause.

A ce sujet, nous remarquerons qu'un jugement d'*avant faire droit*, rendu d'office, ne peut fournir ni le moyen d'*ultrà petita*, ni celui donné par le paragraphe suivant, lorsque ce jugement n'a pour objet que de procurer la vérité au moyen d'une preuve qu'il ordonne, ou de pourvoir à la sûreté de l'objet contentieux au moyen d'un dépôt, d'un séquestre, etc. [[M. Favard de Langlade enseigne la même doctrine, t. 4, p. 892.]]

« Au contraire, dit M. Pigeau, t. 1, p. 605, si le jugement accorde à une des parties un avantage sur l'autre que celle-ci n'avait pas demandé; si, par exemple, il lui accorde une provision, des aliments non demandés, il y a lieu à requête civile, parce que cette provision ou ces aliments sont un avantage particulier à celui qui les a obtenus, et ne tournent pas au profit de la cause et de la vérité, comme sont les jugements d'instruction, de dépôt et de séquestre. »

Nous ne pouvons qu'admettre cette opinion, à laquelle, d'ailleurs, la pratique a toujours été conforme. Mais Serpillon, sur l'art. 34 du tit. 35 de l'ordonnance, dit que si une partie demande quelque chose définitivement, et que le tribunal, sans autre demande, lui adjuge une provision, on ne peut dire qu'il y a *ultrà petita*, puisqu'au contraire la demande, qui était définitive, a été restreinte au provisoire (1).

[[Nous pensons aussi, avec M. Dalloz, t. 11, p. 602, que, dans ce dernier cas, il n'y aurait pas lieu à requête civile par analogie de ce que la Cour de cassation a décidé, le 5 octobre 1808 (*J. Av.*, t. 18, p. 999), touchant un jugement qui avait adjugé à chacune des parties une portion d'un objet qu'elles réclamaient en totalité, et qu'elle déclara inattaquable pour cause *d'ultrà petita*. M. Poncet, t. 2, p. 214, professe une doctrine analogue.

Mais une question plus importante est celle de savoir ce qu'on doit entendre par *conclusions* des parties, et si, par exemple, les qualités qu'elles *posent à l'audience* peuvent servir de base à la décision du juge, aussi bien que celles qui ont été signifiées par écrit: l'affirmative, dans ce dernier sens, a été jugée par un arrêt de la Cour de Bruxelles du 28 mars 1815 (*J. P.*, 3e éd., t. 12, p. 653), et nous croyons qu'elle devra être adoptée toutes les fois que, comme dans l'espèce de cet arrêt, les qualités posées à l'audience auront été *contredites* par la partie adverse et que le contrat judiciaire qui résultera nécessairement pour elle de ce fait mettra, par voie de conséquence, le juge à l'abri du reproche d'avoir prononcé sur chose *non demandée*. *Voy.*, du reste, sur cette difficulté, Merlin, *Répert.*, vo *Loi*, § 7, no 9. Ajoutons encore que le juge peut, sans excès de pouvoir, accueillir les conclusions de l'une des parties par des moyens qu'elle n'a pas cru devoir employer; alors surtout qu'il

---

(1) Sous le rapport des jugements qui accordent une provision, M. Pigeau parait opposé à Serpillon.

s'agit, comme dans l'espèce jugée par la Cour de cassation, le 12 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 22, p. 62; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 3.1.272), d'un moyen de *pur droit*, mis en avant par le ministère public, et qui se lie plus ou moins directement au fond du procès. On ne peut pas dire en effet que le juge, dans cette hypothèse, a prononcé sur *choses non demandées.*

Il n'est donc point nécessaire, à peine de nullité, qu'il y ait entre la réponse du juge et la demande des parties une corrélation exactement symétrique : le rapport qui lie ces deux choses peut être plus ou moins médiat, plus ou moins implicite sans vicier la sentence rendue ; arrêts de la Cour suprême du 5 déc. 1838 (*J. P.*, t. 2 de 1838, p. 617; DEVILL., 1838.1.951), et de Lyon, 14 juillet 1828 (DALLOZ, 1828, p. 194, et *S.*, t. 29, p. 83). Mais quelles que soient ses modalités diverses, il faut toujours que ce rapport existe au fond, parce qu'il est la sauvegarde essentielle de l'intérêt des colitigants contre les empiétements faciles de l'arbitraire.

Une doctrine conforme s'induit encore d'un arrêt de la Cour de Paris du 3 mars 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1006), qui a jugé que l'absence de *conclusions précitées* ne viciait pas un arrêt déclaré commun avec une partie qui procédait conjointement avec une autre, et prenait les mêmes conclusions; tandis qu'il y avait au contraire *ultrà petita*, lorsque l'arrêt, en déclarant qu'il y avait contrat de vente, fixait le prix de l'objet vendu sans que personne l'eût demandé.]]

[[**1746** bis. *Lorsqu'un désistement signifié sur un chef de conclusions n'a pas été accepté, l'arrêt qui statue sur ce chef de conclusions commet-il un excès de pouvoir ?*

Non; parce que le contrat judiciaire ne peut se former que par le consentement réciproque des parties; que, dans l'espèce supposée, le désistement n'ayant pas été accepté, il ne s'est pas formé de contrat judiciaire sur le chef de demande qui avait été l'objet de ce désistement, et que, par suite, en statuant sur ce chef, le juge n'a pas violé le contrat judiciaire, ni commis un excès de pouvoir.

Ainsi jugé par la Cour de cassation, le 5 déc. 1838 (*J. P.*, t. 2 de 1838, p. 617; DEVILL., 1838.1.951). *Voy.* nos *Quest.* 1451 *bis* et 1459 *ter*.]]

1747. *Ne peut-on se pourvoir que par requête civile, lorsque, par la disposition même qui prononce* ULTRA PETITA, *les juges ont violé la loi ou excédé leurs pouvoirs ?*

Par arrêt du 12 juin 1810, rapporté par M. SIREY, t. 10, p. 293, la Cour de cassation a décidé qu'une condamnation *ultrà petita* cesse d'être uniquement moyen de requête civile, et devient moyen de cassation, dans les cas où la loi s'opposait à la condamnation, encore bien qu'on y eût conclu (1).

(1) Pour faire saisir cette décision, nous croyons devoir rappeler qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une condamnation à des intérêts moratoires prononcée contre la régie de l'enregistrement, sans que la partie qui avait obtenu gain de cause y eût conclu. Or, celle-ci soutenait devant la Cour que le pourvoi en cassation de la Régie n'était pas recevable, parce qu'il y avait lieu à requête civile, conformément à l'art. 480, § 4. Mais M. l'avocat général Daniels, sur les conclusions duquel a été rendu l'arrêt précité, fit observer que la Régie ne se plaignait pas d'un simple *ultrà petita*, mais de ce qu'elle avait été condamnée à des intérêts qu'aucune loi n'autorisait à prononcer en matière d'impôts indirects, c'est-à-dire de ce que la disposition qui la condamnait à des intérêts était contraire à la loi, ou présentait un excès de pouvoir. C'est par ces motifs que ce magis-

[[Voyez les motifs que nous avons donnés à l'appui de cette décision, sous les nos 1741 et 1743. *Voy.* aussi la question suivante.]]

[[**1747** bis. *Le jugement qui condamne à payer une somme excédant le dernier ressort, lorsque la demande était inférieure à* 1500 *francs, doit-il être attaqué par la voie de la requête civile ou par la voie de l'appel?*

Notre savant collègue M. Benech, a le premier soulevé cette difficulté, dans son substantiel *Traité des tribunaux civils,* p. 511. Il se prononce pour la voie de l'appel et nous adoptons son opinion.

Quoiqu'il soit reconnu que, pour fixer le terme du dernier ressort, il faut avoir égard uniquement au montant de la demande, et non au montant des condamnations prononcées, M. Benech fait observer avec raison que cette maxime n'est applicable qu'au cas où la condamnation est inférieure à 1500 fr., et il cite fort à propos ce passage de Gaius (*Inst. comm.* 3, § 180) : *ante litem contestatam dare debitorem oportere, post litem contestatam condemnari oportere, post condemnationem judicatum facere oportere.*

Voy. *suprà,* notre *Quest.* 1741.]]

CINQUIÈME MOYEN (1).

1748. *Lorsque le juge ne statue que sur un chef, et qu'il ajoute, soit* QU'IL MET LES PARTIES HORS DE CAUSE SUR LEURS AUTRES CONCLUSIONS, *soit* QU'IL N'Y A LIEU DE STATUER SUR LEURS AUTRES DEMANDES, *peut-on néanmoins se pourvoir par voie de requête civile, pour omission de prononcer sur ces mêmes chefs?*

M. Pigeau, t. 1, p. 605, et les auteurs du *Praticien,* t. 3, p. 297, disent qu'en ce cas on ne peut prétendre qu'il y ait omission, et, par conséquent, ouverture à requête civile, puisque tous les chefs sont compris dans le jugement par cette disposition générale. Telle était aussi l'opinion de Rodier sur l'art. 33 de l'ordonnance, § 5, et celle de Duparc-Poullain, t. 10, p. 959. Mais Serpillon, sur le même article, est d'un avis contraire, sans doute parce qu'il a pensé que l'on avait pu imaginer cette clause générale afin de sauver l'omission et d'éluder la loi. C'est ce motif qui paraît avoir déterminé M. Demiau-Crouzilhac, p. 342, à décider qu'une telle manière de prononcer une mise hors d'instance, sur plusieurs chefs à la fois qui ne seraient pas nommément exprimés, ne pourrait fermer la voie de la requête civile, qu'autant qu'on trouverait dans le point de droit du jugement des motifs qui se rapporteraient à chacun de ces chefs en particulier.

Mais si l'on considère, d'une part, que le *prononcé* du juge est indépendant de l'exposé de ses motifs, et qu'un tribunal, en déclarant, dans le dispo-

---

trat pensait qu'il y avait lieu à la cassation comme à la requête civile, lorsque, comme dans l'espèce, les juges, en prononçant sur choses non demandées, ont violé quelque loi ou excédé leur pouvoir.

Mais, dans tous autres cas, pourrait-on dire que la requête civile est ouverte contre un jugement rendu en matière d'enregistrement, lorsque la loi du 12 frim. an VII (art. 65) dispose qu'en ces matières les jugements seront sans appel, et ne pourront être attaqués que par la voie de cassation? Cette question a été jugée pour l'affirmative, parce que la voie de la requête civile est ouverte contre toute espèce de jugements. (V. arrêts de la Cour de cass., des 3 frim. an IX; 5 brum. an XI; 30 août 1809 et 14 mai 1811; Denevers 1810, p. 324; et 1811, p. 272; *J. Av.*, t. 3. p. 328; *V.* aussi la note de cet arrêtiste, 1810, p. 267; *V.* en outre *S.*, 1 2 877; et 11 2.526.)

(1) *V.* art. 480, § 5.

sitif du jugement, qu'il n'y a lieu de statuer sur des chefs de demande à l'égard desquels il ne donne aucune décision particulière, fait connaître qu'il s'en est occupé ; si, d'un autre côté, l'on envisage que c'est faire au magistrat une injure gratuite que de supposer qu'il n'énoncerait une mise hors de cause sur ces chefs qu'afin de soustraire son jugement à la requête civile, on reconnaîtra peut-être avec nous que l'opinion de Rodier, de Duparc-Poullain, de M. Pigeau et des auteurs du *Praticien*, doit être suivie.

Au reste, on sentira qu'afin de prévenir toutes contestations à ce sujet, les juges agiront prudemment en énonçant en détail, dans le dispositif du jugement les différents chefs de demande sur lesquels ils croiraient devoir mettre les parties hors d'instance.

[[Nous ne pouvons que joindre notre assentiment à celui de la presque unanimité des auteurs, dont l'opinion se trouve d'ailleurs consacrée par un arrêt de la Cour de cassation, du 20 déc. 1820 (*J. Av.*, t. 18, p. 1041)

M. Favard de Langlade, qui penche pour la doctrine de Serpillon, adopte néanmoins un système intermédiaire : il veut que si l'énoncé des motifs porte sur les points principaux de la décision, cette disposition générale comprenne toutes les demandes des parties sans que l'on puisse dire qu'il y ait *omission* de prononcer ni dès lors ouverture à requête civile, et c'est aussi ce que nous reconnaissons avec un arrêt de la Cour de Turin du 1er juill. 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1031 ; Devill., *Collect. nouv.*, 4.2.138), V. *infrà*, *Quest.* 1749 *bis;* « mais, dit-il ensuite, t. 4, p. 892, si le *hors de cause* comprend un chef de demande sur lequel les motifs énoncés ne s'étendent pas, il y a ouverture à cassation, d'après l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, qui veut, à peine de nullité, que tous les jugements soient motivés. »

C'est là, selon nous, une grave erreur. Sans doute l'art. 7 de la loi precitée est formel; mais est-ce bien ici le cas de l'appliquer? Nous ne le pensons pas; il ne s'agit pas, en effet, d'un défaut de motifs qui vicie radicalement toute sentence, mais d'une *omission* de prononcer sur un chef de demande ; infraction de la part du juge qui n'a jamais donné lieu qu'à la requête civile, ainsi que le porte textuellement l'art. 480, § 5, ainsi que nous le décidons avec M. Carré sous l'art. 141, *Quest.* 595, § 5, et que l'a constamment jugé la Cour souveraine ; on peut consulter notamment les arrêts des 3 août 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 328); 16 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 291), et 21 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 359; Devill., 1834.1.211).

Il en serait autrement, il est vrai, si l'omission portait sur un *chef de défense*, qui n'est jamais qu'un moyen d'exception opposé au chef de demande et conséquemment lié à la décision dont ce dernier est l'objet. Par là s'explique la différence apparente qui existe entre les décisions que nous avons rappelées et plusieurs autres par lesquelles la Cour suprême a cassé des arrêts qui ne statuaient pas sur des conclusions (*J. Av.*, t. 44, p. 264). Cette différence provient de ce qu'il est toujours possible de revenir devant une Cour royale pour lui faire juger une *demande* qu'elle n'a pas jugée, et pour laquelle la loi ouvre la voie de la requête civile, tandis qu'il est impossible de lui soumettre de nouveau un chef de *défense* essentiellement *accessoire* au principal qu'elle a jugé, et qui ne peut plus être révisé par elle. C'est alors le cas de recourir à la Cour de cassation, seule voie qui demeure ouverte aux parties. C'est une distinction importante qu'on ne doit pas perdre de vue.]]

1749. *Le silence du jugement, sur les conclusions tendantes à être admis à une preuve, constitue-t-il une omission de prononcer?* [[Quid *des dépens?*]]

Non, dit Serpillon, *ubi suprà,* parce que ces conclusions sont un moyen et

non une demande. Il cite, en faveur de cette décision, un arrêt du Parlement de Dijon du 18 mai 1694.

Nous sommes de cet avis, attendu que l'art. 480 du Code, en tout semblable en ce point à l'art. 34 de l'ordonnance, n'ouvre la requête civile que dans le cas *où il a été omis de prononcer sur l'un des chefs de demande.* Or, ces mots, *chefs de demande*, nous paraissent exprimer uniquement les divers points ou objets des contestations des parties, et non pas les conclusions qu'elles prendraient afin de justifier les prétentions respectives relativement à ces chefs : c'est ce qu'exprime la maxime *sententia debet esse conformis* LIBELLO.

[[M. Favard de Langlade, t. 4, p. 892, n'hésite pas à se prononcer dans le même sens, et cette opinion ne nous paraît pas susceptible de controverse.

Mais si un jugement en dernier ressort ou un arrêt n'avait pas décidé laquelle des deux parties devait supporter les dépens, serait-ce là une omission de prononcer qui donnât ouverture à la requête civile ?

Oui, ainsi que l'a jugé un arrêt de Cass., du 4 mai 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 145), parce que cette omission de la part du juge constitue, selon M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 738, une de ces erreurs graves et substantielles qui, par analogie de ce qui a lieu en matière de contrat, art. 1110, C. civ., ouvrent aux parties la requête civile comme un moyen de se faire restituer contre la sentence qui lèse leurs intérêts (1).

C'est encore dans le même sens que la Cour de Florence a décidé, le 25 mai 1809 (*J. Av.*, t. 18, p. 1001), qu'on pouvait faire résulter un moyen de requête civile contre un arrêt de ce que, après avoir prononcé la nullité d'un emprisonnement, il avait omis de prononcer sur la demande en dommages-intérêts formée par le débiteur.]]

[[**1749** bis. *Un arrêt qui prononce sur une demande principale, sans statuer sur une demande incidente, peut-il être attaqué par la voie de la requête civile, lorsque la décision de la première ôte tout intérêt à la seconde ?*

Nous ne saurions le penser, par le motif que la disposition du 5me § de l'article 480 ne peut se rapporter qu'à l'omission de statuer sur un chef de demande utile. Or, puisque les demandes incidentes, les demandes subsidiaires peuvent être absorbées ou devenir inutiles, par suite de la décision rendue sur la demande principale, il est sensible que le juge ne peut être tenu de statuer sur ces sortes de demandes et qu'en thèse il faut dire qu'il y est virtuellement statué par le jugement prononcé sur la demande principale. La Cour de Turin a consacré cette doctrine le 1er juill. 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1031 ; DEVILL., *Collect. nouv.*, 4.2.148), et c'est aussi ce que nous avons soutenu sous l'art. 141. (*Voy.* t. 1er, p. 721, nos observations, *Quest.* 595, n° 5.)

Mais dans tous autres cas il ne suffirait pas d'arguer du rejet implicite qu'on voudrait faire résulter des motifs qui auraient rapport au chef de conclusions omis, pour écarter la nullité résultant du *défaut de prononcer* et la requête civile à laquelle elle donne ouverture. Nous l'avons également établi sous le même art. 141, n° 4 de notre *Quest.* 595, en réfutant deux arrêts de cassation qui ont jugé le contraire les 6 fév. 1830 (*D.* 1830.1.117), et 4 mai 1838 (*J. Av.*, t. 51, p. 482).]]

---

(1) Mais il faut qu'il ait été conclu aux dépens ; *V.* t. 1er, p. 658, *Quest.* 555.

[[**1749** ter. *Lorsqu'un jugement a omis de prononcer sur un chef distinct, peut-on renouveler sa demande par action principale, ou la voie de la requête civile est-elle la seule qui puisse faire obtenir la réparation de ce grief?*

Cette question est fort délicate; nous avons hésité longtemps avant d'adopter l'opinion qu'on va lire, et qui, au premier abord, nous avait paru trop absolue.

La loi a déclaré que la partie qui aurait à se plaindre de ce qu'un tribunal n'aurait pas statué sur un des chefs de sa demande aurait le droit de se pourvoir par la voie de la requête civile. Le silence du juge est considéré comme une décision implicite.

Il est de principe que, deux voies ne sont pas concurremment ouvertes à un plaideur pour obtenir justice. Incontestablement, lorsqu'il y a omission, la requête civile est permise, donc toute autre voie ordinaire ne doit pas l'être.

Cette déduction est rigoureusement exacte.

Ajoutons que si, en droit français, nous n'admettons plus les résultats de la *litis contestatio* romaine, néanmoins on ne peut disconvenir que le législateur l'ait eue en vue lorsqu'il a permis de prendre la voie de requête civile contre un jugement qui statuait incomplétement sur les divers points du litige : il lui a paru que lorsque la cause est engagée par les conclusions du demandeur, il y avait intérêt et droit pour les deux parties, pour que le litige fût complétement vidé.

Nous pensons donc que l'action principale devrait être rejetée, et que la voie de la requête civile serait la seule légale. *V.* nos *Quest.* 1749 *quater* et 1765.]]

[[**1749** quater. *La partie qui a demandé la confirmation pure et simple d'un jugement contenant une omission à son préjudice, peut-elle prendre contre ce jugement la voie de la requête civile?*

Dans la question précédente, examinant si une action principale serait admise de la part d'un demandeur, au préjudice de qui aurait eu lieu une omission de prononcer, nous avons pensé que la requête civile serait la seule voie légale. Nous ne dirons pas, avec un arrêt de la Cour de Grenoble du 13 avril 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1031), que la partie qui n'a pas obtenu sentence sur tous ses chefs de demande a le droit de prendre la voie de la requête civile contre un jugement rendu en premier ressort, parce que ce serait contraire au texte formel de l'art. 480, qui n'admet la requête civile que contre les décisions en dernier ressort. L'omission de prononcer, comme toutes les ouvertures de requête civile, est alors un grief d'appel.

Nous approuvons un arrêt de la Cour de Metz du 7 juin 1820 (*J. Av.*, t. 18, p. 1040), qui a décidé que l'interprétation de l'arrêt n'entraînait pas nécessité de se pourvoir par la voie de requête civile. *Voy.* aussi un arrêt de la Cour de Rennes du 29 janvier 1814 (*J. Av.*, t. 15, p. 106).

Revenant à la question que nous avons cru devoir poser, nous n'y voyons qu'une question d'acquiescement. Nous pensons que celui-là qui, en première instance, n'ayant obtenu l'adjudication que d'une partie de ses conclusions, est assez imprudent pour demander la confirmation pure et simple du jugement de première instance, doit être censé acquiescer au contrat judiciaire qui s'est opéré, et qui renferme un refus implicite d'une partie de ses prétentions.

Cela résulte d'ailleurs de la position dans laquelle il s'est placé; l'action principale ne nous paraît pas ouverte dans ce cas; la requête civile est la seule voie légale; il ne peut la prendre ni contre le jugement, puisque ce jugement a été rendu en premier ressort, ni contre l'arrêt, puisque la Cour lui a adjugé

toutes ses conclusions qui tendraient à la confirmation pure et simple du jugement attaqué : donc il est forclos. Voy. *suprà,* notre *Quest.* 1758 *ter.*]]

1750. *Si, en statuant définitivement sur quelques-uns des chefs, les juges ordonnaient un interlocutoire sur les autres, pourrait-on prétendre qu'il y eût omission?*

Non ; parce qu'il est au pouvoir du juge de statuer, soit préparatoirement, soit définitivement; or, il peut être suffisamment instruit sur certains chefs et ne l'être pas sur les autres. il peut donc statuer définitivement sur les premiers, et préparatoirement sur les seconds. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 605.)

[[Cela nous paraît de la dernière évidence.]]

SIXIÈME MOYEN (1).

1751. *Pour qu'il y ait ouverture à requête civile, faut-il que toutes les conditions mentionnées au § 6 se trouvent réunies?*

On ne saurait, en lisant le texte de la loi, douter que toutes ces conditions doivent concourir ensemble aujourd'hui, comme elles le devaient sous l'empire de l'ordonnance. (*Voy.* RODIER, sur l'art. 33 de l'Ordonnance, § 6.)

[[Nous adhérons pleinement à cette opinion, que partage M. PONCET, t. 2, p. 221 à 224. M. BOITARD, t. 3, p. 206, voudrait que dans le cas où la contrariété existerait entre deux jugements, dont le dernier serait rendu en dernier ressort, et le premier n'aurait acquis l'autorité de la chose jugée qu'au moyen de la péremption, on pût néanmoins prendre la voie de requête civile, comme s'ils étaient l'un et l'autre en dernier ressort; la lettre du § 6 est trop précise pour que le reproche d'inexactitude, seul motif sur lequel s'appuie cet auteur, soit une raison suffisante de l'éluder: nous estimons donc qu'en cette occurrence, la partie n'aurait d'autre recours efficace que celui de la cassation, pour violation de la chose jugée, action dont le bénéfice ne peut jamais lui être enlevé. C'est aussi ce que décide, quoique d'une manière implicite, M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 342, dont la doctrine exclusive est en tout conforme à celle de MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. II, part. IV, tit. 1er, chap. 1er, sect. IV, art. V, 6e *ouvert.*, et FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 893.

Mêmes parties, mêmes moyens, même objet, mêmes tribunaux, ces quatre conditions doivent concourir; si une seule manque, il n'y a pas lieu à requête civile. Paris, 2 mai 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1009).

Il ne suffit donc pas, comme l'avance M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 739, qu'il y ait identité de cause entre les mêmes parties et sur la même chose contrairement jugée, pour donner ouverture à la requête civile; et c'est à tort, selon nous, qu'il invoque dans ce sens un arrêt de la Cour de cassation du 29 janvier 1821 (*J. P.*, 3e éd., t. 16, p. 343), qui n'a trait qu'au recours en cassation auquel la diversité des moyens ne saurait mettre obstacle, comme à la requête civile, alors surtout que des éléments suffisants se rencontrent, ainsi que cela existait dans l'espèce de l'arrêt cité, pour constituer l'exception de la chose souverainement jugée.

Voy. la question suivante.]]

---

(1) *V.* art. 480, § 6.

[[**1751** bis. ***Mais si les jugements contraires sont rendus entre deux ou plusieurs pour* CHOSES INDIVISIBLES, *que l'un ait succombé par un premier jugement, et que l'autre ait réussi par le deuxième, y a-t-il lieu à requête civile de la part de la première partie contre le premier jugement, sur le fondement de contrariété entre le premier jugement et le second dans* LEQUEL ELLE N'A POINT ÉTÉ PARTIE?**

Non, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 74, car l'objet étant indivisible appartient en totalité à chacun des propriétaires, et, par conséquent, à celui qui s'y est fait maintenir par le deuxième jugement; de sorte que si l'on veut exécuter le premier, comme on ne peut le faire sans contrevenir au deuxième, celui qui l'a obtenu paralysera l'exécution de ce premier jugement en opposant le deuxième, et rendra sans effet ce premier jugement; de manière que le copropriétaire condamné par ce premier jugement, n'ayant pas besoin de l'attaquer et étant sans intérêt pour le faire, il ne pourra prendre la requête civile pour le principal : il ne le pourra pas non plus pour les accessoires, comme les frais, les intérêts, etc. Car ces accessoires étant *divisibles*, le concernent seul, et comme le premier et le deuxième jugement sont rendus entre parties différentes, il ne pourra attaquer le premier, pour cause de contrariété.

De tels motifs nous paraissent péremptoires.

Voy. notre *Quest.* 1794 *bis*, sur les principes généraux relatifs à l'indivisibilité.]]

1752. ***Suffit-il, pour qu'il y ait lieu à la requête civile, que les jugements contraires aient été rendus* ENTRE LES MÊMES PARTIES?**

Quand la loi dit *entre les mêmes parties*, elle entend qu'elles aient agi *dans les mêmes qualités*. Ainsi, par exemple, la requête civile ne serait pas recevable si, des deux jugements contraires, l'un était rendu contre une personne sous la qualité de tuteur, ou à son profit en cette qualité, et l'autre contre elle personnellement ou à son bénéfice individuel. *Voy.* RODIER, sur l'art. 33 de l'ordonnance, § 5, et PIGEAU, t. 1, p. 606.)

[[C'est aussi ce qu'enseigne M. PONCET, t. 2, p. 221. Il est évident, du reste, qu'il n'est pas nécessaire que les parties en cause dans le second jugement soient nominativement les mêmes, et qu'il faut entendre, sous cette dénomination de *mêmes parties*, les héritiers, ayants cause, ou tous autres qui représentent, soit à titre universel, soit à titre particulier, les personnes qui ont figuré dans la première instance : ainsi jugé par la Cour de cassation, le 14 août 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 1019). (Voy. *suprà*, notre *Quest.* 1740.)]]

1753. ***Que faut-il, pour que l'on puisse dire que les jugements contraires ont été rendus* PAR LES MÊMES MOYENS?**

Presque tous les commentateurs ont expliqué ces termes, *les mêmes moyens*, en ce sens que les jugements doivent être rendus sur le même objet, sur les mêmes actes, les mêmes raisons, les mêmes exceptions, les mêmes épreuves : *idem jus, eademque causa petendi*. (Voy. Pigeau et Rodier, *ubi suprà*.) Mais M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 455, not. 28, remarque que Cochin explique mieux ces termes, en disant, dans sa troisième consultation, qu'il faut que les jugements aient été rendus sur le même état de cause, c'est-à-dire que depuis le premier d'entre eux, il ne soit rien survenu qui ait pu donner lieu à une décision contraire. Et en effet, comme l'observe M. Merlin, qui professe la même doctrine (V. *Quest. de droit*, au mot *Contrariété*, t. 1, p. 588), d'après

Tolosan, si la contestion avait changé de face....., si l'on avait agité des questions nouvelles, il n'y aurait point de contrariété entre des dispositions qui seraient relatives à des demandes toutes différentes. (V. *Prat. français*, t. 3, p. 297—299.)

[[Voy. *suprà*, nos observations, sous le n° 1751, 2e alinéa.]]

[[**1753.** bis. *Lorsqu'il y a contrariété entre deux jugements, peut-on attaquer indifféremment l'un ou l'autre ?*

Les auteurs du *Prat. franç.*, t. 3, p. 316 et 317, adoptent l'affirmative, et ils se fondent sur ce qu'il est possible que le dernier jugement soit le plus juste, et que le premier ait été incompétemment rendu. Mais, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 79, c'est une erreur visiblement contraire au Code et aux principes : « Au Code, parce que le même art. 501 (déjà cité dans ce sens à la question précédente) s'oppose formellement à ce qu'on puisse attaquer le premier jugement, dont il ordonne en définitive le maintien; aux principes, parce que, quand un jugement est rendu en dernier ressort, il subsiste tant qu'il n'est pas rétracté par requête civile, les juges ne pouvant sans cette voie réformer leurs propres décisions. » Le second seul sera donc attaquable comme destructif du premier.

Si l'on admettait l'opinion contraire, il s'ensuivrait qu'après avoir été condamné, on pourrait soumettre le différend au même tribunal une seconde fois, au mépris des art. 1350 et 1351, C. civ., sur l'autorité de la chose jugée, puisque si le second jugement était contraire au premier, on pourrait attaquer celui-ci par requête civile. (V. *infrà*, nos *Quest.* 1756 et 1756 *bis.*)]]

1754. *Doit-on considérer comme étant émanés de tribunaux différents les jugements rendus par deux sections d'un même tribunal, en sorte qu'en cette circonstance la voie de la requête civile ne fût pas ouverte ?*

Le texte du Code, disent les auteurs du *Praticien*, t. 3, p. 300, permet la rétractation par requête civile, quand les deux arrêts émanent *d'une même Cour* ou *d'un même tribunal*. Cependant ils regardent deux sections d'un même tribunal comme deux tribunaux différents, et décident qu'en ce cas on doit se pourvoir en cassation, comme dans l'espèce prévue par l'art. 504.

Dans l'ancien régime, cette opinion était, à l'égard des arrêts émanés des Cours supérieures, par exemple d'un Parlement, celle de plusieurs auteurs (*V.* Ferrières et Denisart, au mot *Contrariété*); mais Rodier, *ubi suprà*, et Duparc-Poullain, t. 10, p. 959, étaient d'un avis contraire. Tous les deux attestent avoir vu plus d'un exemple de requêtes civiles prises pour contrariété d'arrêts, l'un de la grand'chambre du Parlement, l'autre de celle des enquêtes.

Nous croyons comme eux que cette fiction, au moyen de laquelle on considérait autrefois les différentes chambres du Parlement comme ne composant qu'une même Cour, est détruite par le texte précis de loi actuelle; et il y en a là, selon nous, une raison décisive; c'est que si quelque chose était de nature à autoriser l'opinion de Ferrières et de Denisart, ce ne pouvait être que *la différence* des attributions données autrefois à chacune des Chambres d'une Cour souveraine; ce qui n'a pas lieu dans l'organisation actuelle. Au reste, ce n'est point par des *fictions* que l'on peut saisir le sens de la loi; elle dispose et ne feint point; et ici sa disposition formelle nous dit que la contrariété des jugements entre deux sections ou chambres d'un même tribunal ou d'une même Cour peut donner ouverture à la requête civile. (V. *nouv. Répert.*, au mot *Requête civile*, § 11.)

[[Cette opinion, qui est aussi celle de MM. MERLIN, *Répert.*, v° *Requête civile*, le § 3, p. 694; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 893, et BERRIAT SAINT-

PRIX, p. 456, est la seule qui nous semble pouvoir être adoptée sous le Code de procédure.]]

1755. *Peut-on se pourvoir pour contrariété entre deux jugements, après le délai fixé par la loi?*

On le pourrait, suivant Ferrières, *ubi suprà*, par la raison, dit-il, que la contrariété des jugements ne se connaît que par l'usage qu'on en fait. Rodier réfute cette décision d'une manière victorieuse, et, comme lui, nous dirions aujourd'hui qu'elle consacrerait une erreur, puisqu'elle tendrait à faire une distinction que l'art. 483 n'a point établie, et que d'ailleurs la contrariété dans les jugements se connaît autant par leur disposition que par leur exécution.

[[La négative est incontestable, et se légitime surtout par le texte de l'article 489.]]

1756. *Dans le cas où, sur un jugement rendu en dernier ressort, les juges rendraient, dans la cause, un autre jugement qui changerait les dispositions du premier, serait-ce une contrariété qui donnerait ouverture à requête civile?*

Non; mais seulement le dernier de ces jugements serait sujet à cassation, comme ayant porté atteinte à l'autorité de la chose jugée, en changeant la disposition du premier jugement. (*V.* arrêt de la Cour de cass. du 13 germ. an VI, *Table* de Bergognié, t. 1, p. 435.)

[[Cette solution est incontestable, car si la contrariété des arrêts ne constitue une ouverture de requête civile qu'autant qu'elle est le résultat *d'une erreur involontaire*, les juges qui, dans la même cause, rendent, malgré les conclusions des parties, successivement et sciemment deux arrêts ou deux jugements dont les dispositions se contrarient, ont bien voulu réformer la première de ces sentences, et comme ils ne peuvent le faire autrement que par la requête civile sans commettre un excès de pouvoir, il est évident que c'est la voie de la cassation qu'il faut prendre dans l'hypothèse que nous examinons. La partie ne pourrait d'ailleurs espérer de reproduire d'une manière efficace par la voie de la requête civile des moyens qu'elle aurait déjà sans doute inutilement présentés devant le même tribunal.

Cette doctrine qu'adopte M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 893, s'étaie de quatre arrêts de la Cour de cassation des 8 avril 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1029); 21 avril 1813 (*J. Av.*, t. 16, p. 773); 8 juin 1814 (*J. Av.*, t. 15, p. 109), et 18 déc. 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 119; DEVILL., *Collect. nouv.*, 4.1.72, 333, 579 et 5.1. 126). On remarquera que, dans l'espèce de chacun de ces arrêts, la Cour a constaté que les juges avaient volontairement rétracté leurs premières décisions. (V. *infrà* la *Quest.* 1796.)]]

[[**1756** bis. *Lorsque deux jugements contradictoires passés en force de chose jugée ne peuvent plus être attaqués par la voie de l'appel, quel est celui de ces deux jugements qui peut être mis à exécution?*

Nous avons déjà exprimé notre opinion sur cette grave difficulté dans nos Principes de Compétence administrative, t. 1, p. 249, n° 882, et nous y persistons.

Les jugements sont la loi des parties, ce sont des contrats judiciaires; or, dès là que les lois et les conventions les plus récentes sont seules applicables, pourquoi déciderait-on autrement pour les jugements ?

Il y a plus, si l'opinion contraire était admise, il en résulterait que la requête civile deviendrait une voie plus qu'inutile, en cas de contrariété de juge-

ments, et voici pourquoi : le second jugement ne peut être contraire au premier qu'en faisant perdre le procès à celui qui, une première fois, a obtenu gain de cause. Si le premier jugement doit être le seul qui conserve force exécutoire, celui au bénéfice de qui il a été rendu laissera expirer les délais de la requête civile. La loi a donc prévu le cas tout contraire; le titre de la requête civile présuppose nécessairement ce principe qu'un second jugement anéantit le premier; et pour faire rétracter le second, elle pose alors des règles qui doivent être suivies dans un délai de rigueur. (Art. 480 et 489.)]]

SEPTIÈME MOYEN (1).

1757. *Que faut-il, pour qu'il y ait, dans un même jugement, une contrariété qui donne lieu à la requête civile?*

Il y a contrariété dans les dispositions d'un même jugement, lorsqu'elles sont tellement inconciliables qu'elles ne peuvent être exécutées simultanément. Mais les motifs du jugement ne sont pas des dispositions : c'est donc la contrariété dans le dispositif, et non dans les motifs, qui donne ouverture à requête civile. (Cass., 4 germ. an XIII, *Nouv. Répert.*, au mot *Contradiction* (jugement), t. 3, p. 48.)

[[La doctrine sur laquelle se fonde cette solution qu'approuvent tous les auteurs (*V.* Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 75; *Prat. français*, t. 3, p. 300; Berriat Saint-Prix, p. 156; Merlin, *Répert.*, t. 3, p. 49, et Boitard, t. 3, p. 208), peut s'étayer encore de deux arrêts de la Cour de cass., 4 fruct. an VIII (*J. Av.*, t. 18, p. 981); 2 sept. 1806 (*J. Av.*, t. 18, p. 996), et de trois autres des Cours de Paris, des 3 mars 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1005), et 6 août 1825 (*J. P.*, 3e édit. t. 19, p. 780), et de Rennes, 6 janvier 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 691).

Nous avons développé, sous l'art. 141, cette pensée, que le dispositif seul constituait la chose jugée.]]

HUITIÈME MOYEN (2).

1758. *Pourrait-on se pourvoir en cassation contre un jugement rendu sans communication au ministère public ?*

Non, mais seulement par la voie de la requête civile. (Cass., 26 avril 1808 et 22 mars 1809, *S.* 8.1.328, 1809, 293; *J. C. S.*, t. 4, p. 351, et *J. Av.*, t. 18, p. 997, et t. 16, 760.)

[[Nous avons exposé nos principes *suprà*, p. 318 et suiv., *Quest.* 1741. On peut consulter les arrêts de la Cour de cass., 8 avril 1811, *J. Av.*, t. 18, p. 997); 12 janv. 1831 (*J. P.*, 2e édit., t. 1, 1831, p. 338); 25 avril 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 752); 29 mars 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 628); 21 juin 1837 (*J. P.*, t. 1 de 1837 p. 609); et 22 nov. 1837 (*J. P.*, t. 2 de 1837, p. 505, et *J. Av.*, t. 55, p. 493) (3). (Devill., 1833, 1.430, 1836.1.748, 1837.1.846, 1838.1.524.)

On a même décidé que la femme non autorisée de son mari peut faire résulter un moyen de requête civile du défaut de communication au ministère public, même lorsqu'il ne s'agit pas de sa dot; Florence, 16 août 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1021; Devill., *Collect. nouv.*, 4.2.332).]]

---

(1) *V.* art. 480, § 7.

(2) *V.* art. 480, § 8.

(3) [« Ce moyen a été si souvent proscrit par la Cour de cassat., a dit, lors de ce dernier arrêt M. le conseiller Jaubert, rapporteur, *qu'on devrait cesser de le reproduire.*»]

NEUVIÈME MOYEN (1).

1759. ***Que faut-il pour que la requête civile soit recevable contre un jugement, attendu qu'il serait rendu sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis sa prononciation ?***

Ces mots du § 9, *si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement*, expriment, ainsi que l'avaient établi tous les commentateurs de l'ordonnance. sur l'art. 12 du tit. 34, qu'il ne suffit pas que l'on ait fait usage, sous le cours de l'instance, des pièces reconnues ou déclarées fausses, mais qu'il faut, outre la preuve du faux, fournir encore celle que ces pièces ont servi de base au jugement. Il se peut faire, en effet, que d'autres pièces produites prouvent le bien jugé.

Remarquons encore que ces mêmes termes, *si l'on a jugé sur pièces*, etc., excluent toute idée que le législateur ait entendu parler du jugement même contre lequel la requête civile serait dirigée : c'est donc seulement le faux des pièces et non celui du jugement lui-même, qui peut fournir ouverture à requête civile. (Cass., 11 vent., an XI, *S.* 3.1.257, et *J. Av.*, t. 18, p. 988.)

[[Cette opinion, confirmée avec raison par un arrêt de la Cour de Paris du 23 juin 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1011), est également professée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 894; PONCET, t. 2, p. 198, n° 464; DALLOZ, t. 11, p. 607, et BOITARD, t. 3, p. 211, qui veulent tous, pour que le faux donne ouverture à la requête civile, qu'il ait servi *de base* au jugement attaqué.

Nous pensons aussi, avec M. DALLOZ, *loc. cit.*, § 19, que le § 9 autorisant la voie de la requête civile, si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses DEPUIS LE JUGEMENT, la question de savoir si la requête civile peut être fondée sur un faux reproché au jugement même contre lequel elle serait dirigée, devrait à plus forte raison recevoir la solution négative qu'on lui donnait sous l'empire de l'ancienne ordonnance et qu'adopte M. Carré.

Lorsqu'un faux est reproché à un jugement, c'est par la voie du faux qu'il faut l'attaquer; par exemple, si un président fait écrire sur les registres, une décision contraire à celle qui a été prononcée à l'audience; nous avons été consulté sur une espèce fort bizarre dans laquelle un président de très bonne foi a commis une erreur de cette nature.]]

[[**1759** bis. *La fausseté du serment décisoire donnerait-elle ouverture à requête civile ?*

Non, dit M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 887, 2e col., 7e alin., puisque ce serait un moyen de prouver cette fausseté, preuve que l'art. 1363 du Code civil ne permet jamais de faire, et dont la prohibition repose sur ce motif, que celui qui a déféré le serment a pris l'engagement d'abandonner sa prétention en cas qu'il soit prêté, et a renoncé par là même aux moyens qui pourraient la faire réussir. Tel est aussi le sentiment de M. TOULLIER, t. 10, p. 575, n° 426, 3e alin.

Mais il en serait autrement, selon les mêmes auteurs et M. PIGEAU, t. 1er, p. 628, 7e alin., s'il s'agissait du serment déféré d'office par le juge; alors, en effet, il n'est intervenu aucune transaction entre les deux parties : le serment est le fait seul du juge, qui se fût bien gardé de l'ordonner, s'il avait pu prévoir que celui auquel il le déférait était capable de se parjurer. Si donc, la faus-

---

(1) *V.* art. 480, § 9; nos questions sur l'art. 448, et Pigeau, t. 1, p. 607 et 628.

seté en est prouvée par des pièces recouvrées depuis le jugement, encore bien qu'elles ne fussent pas retenues par celui qui s'est parjuré, elle constitue un dol qui donne ouverture à la requête civile; à moins cependant, comme le dit M. Pigeau, *loco citato*, que la preuve du parjure ne résulte d'une pièce gardée par la partie qui a été condamnée.]]

1760. *Serait-on recevable à soutenir, devant la Cour suprême, que les pièces fausses, sur lesquelles la requête civile est fondée, sont sans influence au fond, et à faire résulter de cette circonstance un moyen de cassation contre un* ARRÊT *qui a admis la requête civile?*

Non, parce que c'est au juge qui prononce sur la requête civile qu'il appartient de décider de quelle influence a pu être la pièce fausse sur le jugement attaqué. Cassation, 22 pluv. an XI (*S.*, t. 16, p. 200, et *J. Av.*, t. 18, p. 983).

[[Cette solution nous paraît incontestable.]]

1760 bis. *Est-il nécessaire, pour admettre la requête civile, que la fausseté des pièces sur lesquelles on la fonde ait été* DECLARÉE *par un jugement, ou suffit-il quelle soit* RECONNUE *par le juge?*

Un arrêt du 22 pluv. an IX, rendu sous l'empire de l'ordonnance de 1667, dont l'art. 34 portait seulement *si on a jugé sur pièces fausses*, a décidé que la requête civile pouvait être formée avant la reconnaissance ou la déclaration juridique du faux; mais, aujourd'hui que le Code veut formellement que les pièces aient *été reconnues ou déclarées fausses*, la solution ne peut plus être la même. M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 76, fait, à cet égard, une distinction qui ne nous satisfait pas complétement, parce qu'en définitive elle ne proscrit point la doctrine de l'arrêt précité, ce qu'a fait virtuellement, selon nous, le § 9 de l'art. 480.

« Si l'acte, dit-il, ne peut être déclaré faux que sur inscription, c'est-à-dire, s'il est authentique, il faut un jugement préalable. » C'est de la dernière évidence : « mais, ajoute ensuite le même auteur, si la pièce est privée, dans ce cas, les juges peuvent, après l'avoir examinée *et reconnue fausse*, la *déclarer* telle et admettre la requête civile par le *même jugement.* »

Or, c'est ici que M. Pigeau nous paraît avoir commis une erreur dans l'interprétation qu'il donne du § 9 de l'art. 480.

Rien de plus clair, en effet, que les expressions de ce paragraphe; elles ne peuvent évidemment s'entendre que d'un *aveu de la partie* ou d'une *déclaration de justice;* il suffirait, pour s'en convaincre, de consulter le sens ordinaire des mots, et, s'il avait besoin d'être interprété, de rapprocher les art. 448 et 488 de l'art. 480.

Dans le premier, on voit que le législateur assimile la reconnaissance à la contestation juridique (1). Dans le second, après avoir mis sur la même ligne le faux, le dol et la découverte des pièces nouvelles, il exige, pour les deux derniers cas seulement, qu'il y ait preuve par écrit du jour où l'on a reconnu le dol ou découvert les pièces.

Voy. le *Commentaire* CCCCII *bis.*

Que si le législateur n'a pas exigé la même preuve pour le faux, c'est qu'ayant

---

(1) [Au titre de *l'Appel*, *Quest.* 1609, nous avons décidé que l'appel pouvait être interjeté avant même que le faux eût été jugé. Cela se conçoit : l'appel ne se fonde pas sur le faux; le faux sert à repousser une fin de non-recevoir; tandis que la requête civile manque de base, lorsque le faux n'a pas été *reconnu* ou *juridiquement déclaré*.

dit dans l'art. 480, que la requête civile ne serait admise, à raison de la fausseté des pièces, qu'après *reconnaissance* ou *jugement*, la date était dès lors certaine, et qu'il devenait inutile de renouveler cette prescription.

Nous pensons donc que non-seulement l'aveu de la partie ou la déclaration du juge est indispensable pour l'admissibilité de la requête civile, dans le cas du § 9, mais encore qu'il faut que cette déclaration du juge ait lieu par un jugement *préalable* et *distinct* de celui qui statue sur la demande en requête civile, comme l'enseigne M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 894, et ainsi que l'établissent d'une manière évidente, trois arrêts successifs de la Cour de cass., des 9 avril 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 436); 2 mai 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 477); et 13 fév. 1838 (*J. P.*, t. 1er de 1838, p. 268), auxquels on peut ajouter une décision de la Cour d'Aix du 8 fév. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 497 et *J. P.*, t. 1er de 1839, p. 408), dont l'espèce est vraiment remarquable.]]

DIXIÈME MOYEN (1).

1761. *Le concours de toutes les conditions mentionnées au § 10 est-il nécessaire pour qu'il y ait ouverture à requête civile?*

Oui, le concours de toutes ces conditions est absolument nécessaire. (*Voy.* Rodier, sur l'art. 34, § 11, et Cassation, 17 pluv. an XII, *Table de* Bergognié, t. 2, p. 478, *J. C. S.*, t. 5, p. 137.)

[[Cela n'est vrai que d'une manière relative, c'est-à-dire dans le cas où la requête civile serait uniquement fondée sur le § 10 de l'art. 480. La réunion des circonstances qu'il énumère devient alors rigoureuse; mais rien n'empêcherait qu'en dehors de ce cas spécial, la simple dissimulation d'une pièce décisive ou tout autre mode de rétention qui constituerait un dol personnel ne donnât ouverture à requête civile, ainsi que nous l'avons établi sur l'autorité de plusieurs arrêts, à la *Quest.* 1742. (*Voy.* aussi la *Quest.* 1763.)]]

1762. *Si la pièce retenue et recouvrée n'eût dû avoir aucune influence sur le fond, la requête civile serait-elle admise?*

La négative résulte de ce que le § 10 exige que la pièce soit *décisive*. Il faut, dit M. Pigeau, que la pièce soit décisive, et pour savoir si elle l'est, on examinera le fond. S'il résulte de cet examen que la cause eût été perdue, quand même la partie eût plus tôt produit la pièce, on n'aura pas le droit de recourir à la requête civile. Telle est aussi l'explication que tous les auteurs ont donnée sur le paragraphe dont il s'agit, et c'est de la même manière que s'exprimaient les commentateurs de l'ordonnance de 1667, sur l'art. 34 du tit. 35.

On pourrait cependant conclure d'un arrêt du Parlement de Grenoble, du 14 juill. 1779, rapporté au *Nouv. Répert.*, v° *Requête civile*, § 1, t. 11, p. 287, qu'encore bien que la pièce retenue et recouvrée doive en définitive faire rendre un jugement semblable au premier, quant à ses résultats, il n'en faut pas moins rétracter celui-ci. Il s'agissait, dans l'espèce de cet arrêt, d'un second testament découvert depuis le jugement. Ce testament, d'après les règles de droit, révoquait le testament antérieur; mais il donnait le même résultat, parce qu'il instituait le même héritier.

M. Merlin ne fait aucune remarque sur cet arrêt, qui, d'après les moyens des parties, nous paraît avoir statué de la sorte, 1° parce que le jugement rendu

---

(1) *V.* art. 480, § 10.

sur le premier testament devait être rétracté comme ordonnant l'exécution de cet acte, que le second avait anéanti; 2° parce qu'il était inutile d'examiner au rescindant ce que contenait ce second testament, puisque d'un côté, la partie adverse n'avait point encore intenté l'action qui pouvait naître, et que, d'une autre part, l'ordonnance défendait de cumuler le rescindant avec le rescisoire.

De là, M. Berriat Saint-Prix, p. 457, note 34, établit comme un règle générale que, quoique la pièce retenue et recouvrée doive, en définitive, faire rendre un jugement semblable au premier, quant à ses résultats, il ne faut pas moins rétracter celui-ci. Ainsi donc, les mots *pièces décisives* ne paraîtraient se rapporter qu'au rescindant, et non au rescisoire, c'est-à-dire qu'il suffirait de fournir une pièce qui n'aurait pas été produite lors du jugement, mais qui y aurait trait, pour que l'on dût admettre la requête civile, encore bien que cette pièce ne pût, en définitive, avoir aucune influence sur le rescisoire, autrement sur le fond.

Nous sommes loin de penser que l'on doive tirer de l'arrêt que nous venons de rapporter une conséquence semblable, contre le principe que l'admission de la requête civile est subordonnée à la circonstance que la pièce soit de nature à influer essentiellement sur le fond, sauf à juger ensuite le mérite et les résultats de cette influence, en statuant sur le rescisoire. En effet, un second testament, qu'il soit ou non conforme au premier, est de nature à influer sur le premier jugement, et dès lors il doit être considéré comme pièce décisive, sauf à examiner au fond quelle doit être son influence. Mais sans nous arrêter à prouver cette proposition, il suffit de considérer que l'arrêt a été rendu sous l'empire de l'ordonnance, qui voulait, comme le dit le tribun Albisson (*V.* édit. de F. Didot, p. 175), qu'on ne pût plaider que les ouvertures de requête civile et les réponses du défendeur, *sans entrer au moyen du fond*. « Or, ajoute cet orateur, comment plaider le moyen pris du *recouvrement d'une pièce decisive?* Comment établir en plaidant que l'État, les communes, les établissements publics ou les mineurs n'ont pas été *valablement* défendus (*V.* art. 481)? Comment défendre à ces moyens, sans entrer en connaissance du fond? Cette disposition, qu'il était impossible d'exécuter au moins dans ces deux cas, a été retranchée du nouveau projet du Code, parce qu'une loi dont l'exécution est quelquefois impossible, ne peut pas être une bonne loi. » On voit que cette explication tranche toute difficulté sur la question que nous avions à résoudre.

[[On peut citer à l'appui de cette décision, un arrêt de la Cour de Bruxelles du 9 juill. 1823 (*Journ. de cette Cour*, t. 2 de 1823, p. 171), qui en fait ressortir toute l'évidence, en disant que si la pièce n'est pas *décisive* on ne peut prétendre qu'il y ait dissimulation dolosive et partant ouverture à requête civile.

C'est aussi ce qu'enseignent tous les auteurs et ce qu'avait déjà nettement jugé la Cour de Paris, le 1er fév. 1810 (J. *Av.*, t. 18, p. 1004; Devill., *Collect. Nouv.*, 3.2.197). **]]**

1763. *Peut-on fonder un moyen de requête civile sur des pièces que l'on prétendrait avoir été retenues par la partie adverse, si, lors du jugement, l'on a négligé les moyens possibles d'en obtenir la représentation?*

Rodier, sur l'art. 34, § 11, fait observer que si les pièces qu'on supposerait décisives étaient encore entre les mains de l'adversaire, on ne pourrait, même en le prouvant, forcer celui-ci à les remettre pour soutenir la requête civile contre lui, si ce n'est, ajoute-t-il, qu'on ne prouvât qu'il les eût enlevées ou frauduleusement soustraites, parce qu'en ce cas il y aurait *dol personnel* de sa part. Ce commentateur se fonde sur ce principe du droit romain, *intentionis vestræ proprias debetis afferre probationes, non ab adversariis adduci.* (Loi 7, *Code*

de testibus, et loi 22, *Code, de fide instrumentorum.* V. *Prat., français*, t. 3, p. 290, V. (*Quest.* 1742.)

Nous croyons cette décision fondée, mais pour le cas seulement où il ne s'agirait pas de pièces qui seraient communes aux deux parties, et dont on a le droit d'exiger la séparation, ou, en cas de refus, de tirer des inductions, en prouvant que la pièce est aux possessions de l'adversaire. V. *Quest.* 788, t. 2, p. 290.)

Mais il faut remarquer que l'on ne pourrait fonder un moyen de requête civile sur des pièces qui se trouvaient entre les mains de la partie adverse à l'époque où le jugement attaqué aurait été rendu, s'il existait un moyen de se faire représenter ces pièces, et si l'on avait négligé de l'employer. C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de Paris du 28 nov. 1810, qui a rejeté une requête civile fondée sur ce que des pièces prétendues décisives se trouvaient entre les mains de la partie adverse, *associée* de celle qui formait le pourvoi. La Cour, en cette circonstance, a considéré, 1° qu'on ne pouvait envisager les pièces en question comme retenues par le fait de la partie adverse; que, par leur nature, elles étaient *communes* et appartenaient à toute la société, quoiqu'elles fussent habituellement entre les mains de la partie adverse et confiées à sa garde; 2° qu'elles pouvaient être *réclamées* et consultées à chaque instant par tous les associés qui avaient droit et intérêt de se les faire représenter, et d'y faire les recherches les plus exactes; 3° que rien ne justifiait dans la cause que le demandeur en requête civile eût, lors du procès sur lequel était intervenu le jugement attaqué par lui, demandé, mais en vain, une communication de ces mêmes pièces, ni qu'il eût fait, à cet égard, aucune tentative pour vaincre la résistance de son adversaire. (V. *J. Av.*, t. 3, p. 83.) (1)

[[Quand cette solution n'aurait pas été confirmée de nouveau par un arrêt de la Cour de cassation du 20 nov. 1832 (*J. P.*, t. 2, 1823, p. 105; DEVILL., 1833.1.474), elle n'en serait pas moins à l'abri de toute critique.

Mais peut-on dire avec M. PIGEAU, *Commentaire*, t. 2, p. 87, que si les pièces n'avaient point été frauduleusement retenues, mais simplement par ignorance (si par exemple une partie les avait sans le savoir), il y aurait également lieu à requête civile?

Nous ne le pensons pas. M. PIGEAU, liv. II, part. IV, tit. 1er, chap. 1er, sect. IV, art. V, 10e *ouvert.*, reconnait lui-même, d'une part, que trois conditions sont indispensables pour constituer un moyen de requête civile, aux termes du § 10; d'autre part, que le législateur n'a voulu, dans ce paragraphe, que préciser un cas spécial où le *dol* ne serait suffisamment caractérisé que lorsque les circonstances qu'il énumère se trouveraient réunies. *Commentaire*, t. 2, p. 85. (Voy. *suprà*, *Quest.* 1742.)

Si telle est la vérité des principes, comment prétendre, d'un autre côté, que la loi ne distingue pas, que le fait de la partie peut indifféremment être innocent ou coupable?

Il nous semble évident, au contraire, que le § 10 prévoit un cas de dol aussi

---

(1) Nous ajouterons que, par arrêt du 28 floréal an XII (Voyez *Jurispr. des Cours souv.*, t. 5, p. 140), il avait été décidé que, dans le cas où les pièces sur lesquelles le pourvoi en requête civile était fondé n'avaient pas été retenues par le fait de la partie adverse, mais étaient au contraire consignées dans des registres publics, la requête civile n'était pas admissible, parce qu'il était au pouvoir du demandeur d'en prendre communication, sans que son adversaire pût s'y opposer.

Nous pouvons conclure de là que la requête civile n'est pas recevable, toutes les fois qu'avant le jugement, la partie qui veut user de cette voie a eu des moyens de se procurer la communication des pièces dont elle argumente, et qu'elle prétend avoir été retenues par son adversaire.

bien que le § 1er, et que s'il diffère de ce dernier par une précision spéciale, comme lui, du moins, il pose à titre de condition essentielle qu'il faut que le dol *provienne du fait de la partie.* Cette doctrine s'induit de la jurisprudence. (*V.* aussi la *Quest.* 1761.)

Rien de tout cela n'existe dans notre hypothèse.

Il n'y a pas de dol, car le dol suppose l'intention de nuire; il n'existe même qu'à ce titre, et ici tout le contraire est admis.

Encore moins peut-on dire qu'il se révèle par une manœuvre coupable de la partie, puisque celle qui, par pure ignorance, a retenu des pièces qu'elle ne croyait pas en sa possession, n'a pas même encouru le reproche de négligence.

Ce n'était pas à elle, en effet, de chercher des armes à son adversaire; et il suffit qu'elle n'ait pas sciemment mis obstacle aux recherches que celui-ci aurait pu effectuer, pour qu'elle soit exempte de tout blâme.

Du reste, et lors même que cette négligence pourrait lui être imputée comme faute, ainsi que le voudrait M. Pigeau, l'acte négatif qu'elle constitue ne pourrait jamais être assimilé au fait de *rétention* que prévoit et réprime le § 10, car celui-ci implique nécessairement que les pièces ont été retenues avec connaissance de cause, avec intention; et, comme nous l'avons déjà dit, notre espèce exclut cette présomption.

Il faut donc tenir la négative de la question, contrairement à l'avis de M. Pigeau. Mais nous entendons que le juge devra se montrer très scrupuleux dans ce cas, et n'avoir pas le moindre doute sur la sincérité d'intention de la partie qui alléguera n'avoir retenu les pièces que par ignorance.]]

1764. *Si le défendeur à la requête civile, fondée sur pièces nouvellement recouvrées, prétend qu'elles sont fausses, faut-il, avant de prononcer sur l'admission de la requête civile, commencer par instruire et juger le faux?*

L'affirmative a été jugée par un arrêt du Parlement de Toulouse du 12 juill. 1740, dont l'espèce est rapportée par Rodier, sur l'art. 34 du tit. 35, § 11, et nous pensons que l'on devrait se conformer à cette décision, d'après la maxime *frustrà probatur quod probatum non relevat.*

[[L'affirmative n'est pas douteuse; l'art. 480, § 10, exige que les pièces nouvellement recouvrées soient décisives; or, il est impossible d'attribuer ce caractère à des pièces arguées de faux, tant que l'accusation dont elles sont l'objet ne sera pas purgée. Si, dans le doute où l'on est du degré d'autorité qui leur appartient, on les admettait comme vraies, et que sur cette présomption, le premier jugement fût rétracté, qu'arriverait-il souvent? C'est que le faux étant depuis reconnu, il faudrait à son tour rétracter la seconde décision, inconvénient qui n'existe pas dans le système d'une instruction préalable.

M. Pigeau, liv. II, part. IV, tit. 1er, chap. 1er, sect. IV, art. V, 10e *ouvert.* professe la même doctrine. *Voy.* aussi notre *Quest.* 1760.]]

1765. *Peut-on se pourvoir, soit par requête civile, soit par action nouvelle, contre un jugement qui a été rendu faute à une partie d'avoir produit certaines pièces?*

En d'autres termes et plus généralement : *La jurisprudence qui, en Bretagne particulièrement, autorisait l'action en* LIEF DE COMMINATOIRE, *c'est-à-dire une action que l'on pouvait former par demande principale et pendant trente ans, afin de faire rétracter un jugement rendu dans l'état, faute à la partie d'avoir fourni telle preuve ou telle pièce, est-elle abrogée par le Code de procédure civile?*

Nous nous sommes fortement prononcé pour l'abrogation de cette jurispru-

dence, tant dans notre *Analyse*, n° 1613, que dans notre *Traité et Questions* de procédure, n° 2516, et notre savant collègue M. TOUILLIER, dans son 10° v., p. 180, n° 121, a complété la démonstration que nous avions essayé de faire à cet égard.

La Cour de Rennes, qui, par un sentiment d'équité, très louable d'ailleurs, avait admis l'ancienne doctrine des comminatoires, même sous l'empire du Code, a enfin abandonné ce système, et par conséquent nous sommes dispensé d'entrer dans tous les développements que nos deux premiers ouvrages contenaient sur ce point.

Nous dirons donc, sans entrer dans aucune discussion, qu'en Bretagne, un arrêt du Parlement de la province, du 3 juill. 1740, rapporté au *Journal* de ce Parlement t. 3, chap. 50, p. 250, avait décidé que le jugement qui ne déclare un individu héritier pur et simple que *faute d'avoir émis au procès les pièces* qui établissaient la qualité d'héritier bénéficiaire, ne pouvait être reformé sur la production de ces pièces dans l'instance d'appel, et que la sentence devait être confirmée, sauf à lever le *comminatoire* dans la juridiction où la sentence avait été rendue.

Par suite de ce premier arrêt, on considéra comme simplement comminatoire, et ne pouvant acquérir autorité de la chose jugée qu'après trente ans, tout jugement ou arrêt qui prononçait *dans l'état, quant à présent, faute d'avoir fourni telle preuve ou telle pièce;* expressions qui supposaient que si la preuve avait été faite ou la pièce fournie, en un mot, que si l'affaire avait été jugée dans d'autres circonstances, la décision eût été différente; et en conséquence on admettait une action *en lief de comminatoire*, dont l'effet était d'obtenir jugement nouveau, en faisant la preuve ou produisant les pièces qui avaient manqué lors de la première décision.

Nous disions n'avoir rien trouvé dans les ouvrages des anciens auteurs, sur cette espèce d'action; que Ferrières, dans son *Dictionnaire de droit* et de pratique, au mot *Communicatoire*, se bornait à nous apprendre que lorsqu'un jugement prononçait que, dans un certain temps, une partie ferait telle chose, sinon qu'elle serait déchue de ses droits, cette déchéance n'était réputée que comminatoire, à moins que le juge n'eût ajouté : *En vertu du présent jugement, et sans qu'il soit besoin d'autres, la partie sera déchue, etc.;* ou bien qu'à l'échéance du délai on eût obtenu un jugement portant que, *faute à la partie d'avoir satisfait au précédent, elle demeurerait déchue.* Mais il ne s'agit point ici d'un jugement comminatoire, dans l'acception de la jurisprudence bretonne; il s'agit d'un jugement rendu sous condition, et qui avertit la partie de ce qu'elle doit faire pour en prévenir les effets; tandis, au contraire, que le jugement auquel on donnait, en Bretagne, la qualification de *comminatoire,* ne condamnait pas, sauf la condition de faire telle chose, mais, au contraire, faute à la partie d'avoir fait ce qui lui incombait.

Cela posé, ni l'ordonnance, ni aucun de ses commentateurs, ne font mention de cette action en lief de comminatoire, et attendu que l'art. 1041, C.proc. civ., abroge toutes lois, coutumes et *usages* relatifs à la procédure; qu'enfin nulle disposition de ce Code ne parle de jugements comminatoires, nous avons maintenu qu'on ne pouvait en faire une classe à part, arbitrairement régie par des règles particulières.

Nous nous appuyions de l'autorité de M. MERLIN (*Nouv. Répert.*, v° *Requête civile*, § 1, p. 288). « Lorsqu'un jugement, dit-il, en a déclaré un autre nul, *faute « à la partie qui en soutenait la validité d'avoir prouvé l'accomplissement « d'une formalité dont il devait être suivi*, cette partie ne peut, en rapportant « la preuve de l'accomplissement de cette formalité, demander, par *action nou- « velle*, l'exécution du même acte. Elle doit, au contraire, être déclarée non « recevable tant qu'elle n'attaquera pas le jugement par requête civile, sur le

« fondement que la preuve de l'accomplissement de la formalité ait été détournée « par *le fait de son adversaire*. »

En un mot, comme le Code de procédure n'admet d'autres voies pour se pourvoir contre les jugements que celle dont il a établi les règles, c'est-à-dire l'appel, l'opposition simple et les voies extraordinaires de la tierce opposition et de la prise à partie, nous décidions que l'action en lief de comminatoire était proscrite.

Nous l'avons dit; la Cour de Rennes a fini par adopter entièrement cette doctrine, qui était celle de l'illustre chancelier d'Aguesseau (*V.* sa lettre, t. 12, p. 32, édit. de M. Pardessus), et qui est celle de M. Toullier, et nous dirons que le sort des parties étant une fois fixé par une décision judiciaire, on doit en conclure qu'il ne reste d'autre ressource à celui qui a succombé que celles des voies que la loi établit nommément. Nous dirons même que l'on ne pourrait se restituer par l'action en lief de comminatoire contre un jugement rendu avant la publication du Code de procédure, attendu qu'avant ce Code, comme le prouve la lettre de d'Aguesseau, la jurisprudence qui accordait cette action était en opposition formelle avec les principes du droit commun.

Ainsi, premièrement, on ne peut se pouvoir que par requête civile contre un jugement rendu faute d'avoir fourni telle pièce, et encore faut-il pouver que la pièce a été retenue.

Secondement, on ne peut, suivant les circonstances, se pourvoir que par cette voie et toute autre indiquée par la loi, lorsque le jugement a étérendu dans l'*état* ou *quant* à présent, à moins que ce jugement ne porte formellement que le juge *se réserve de statuer ce qui sera vu appartenir, si l'état de la cause est ultérieurement changé par la production d'une pièce, ou la justification d'un fait susceptible d'*AMENER UNE SOLUTION DIFFÉRENTE (1).

[[Il est inutile de rien ajouter sur cette question, qui ne peut plus faire aujourd'hui l'objet d'une difficulté sérieuse. La doctrine des *Comminatoires*, déjà frappée de réprobation sous l'ancienne législation, est repoussée et proscrite à jamais de notre jurisprudence; la Cour de Rennes, dans deux arrêts des 2 mars 1818 et 22 janv. 1821 (*J. Av.*, t. 5, p. 491 et 251), est enfin revenue aux véritables principes également soutenus par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 894. Dans notre tome 25 du *Journal des Avoués*, nous avions développé la même théorie que M. Carré.

Nous ajouterons avec ce même auteur, *Compétence*, t. 1, p. 91, n. 52, que les magistrats peuvent fixer un délai pendant lequel le demandeur produira une pièce qui doit être décisive; c'est alors un jugement provisoire et non définitif.

Voy., sur le droit que prétendrait avoir une partie d'intenter une action principale, notre *Quest.* 1749 *ter*.]]

1766. *Peut-on intimer, dans l'instance de requête civile, une personne qui n'était point partie, et qui était sans intérêt dans le jugement attaqué?*

L'usage de la requête civile est un moyen extraordinaire que la loi présente à une partie, non pour introduire une demande ou une action nouvelle, mais pour obtenir, selon les circonstances, et pour les causes qu'elle indique, la rétractation de jugements contradictoires rendus en dernier ressort, par les tribunaux de première instance et d'appel, et de jugements par défaut, aussi rendus en dernier ressort, et non susceptibles d'opposition.

---

(1) C'est qu'alors le jugement prend le caractère de jugement *provisoire*, tandis qu'il est *définitif*, lorsque le juge n'y a pas inséré cette clause.

Cette définition est exacte; elle est la conséquence immédiate, nécessaire, indispensable, de la réunion et de la combinaison des dispositions diverses qui composent le titre 2, 1re part., liv. 4, C. proc. civ. On ne saurait donc prétendre qu'une instance aux fins de requête civile puisse légalement se compliquer comme toutes les autres d'actions en garantie, en dommages-intérêts, recours, etc., etc.

En effet, en matière de requête civile, le juge n'a et ne peut avoir à prononcer qu'entre les parties qui ont figuré dans les arrêts et jugements en dernier ressort dont on demande la rétractation, les personnes *seules* qui ont figuré dans le jugement ou arrêt pouvant former cette demande, d'après l'article 480 du Code.

Si d'ailleurs on prenait à la lettre l'art. 492, il faudrait décider que l'on ne serait même pas recevable à procéder par requête civile envers les ayants cause de la partie au profit de laquelle l'arrêt a été rendu.

Mais l'opinion commune et même uniforme des commentateurs est que l'on peut agir par la même voie contre les ayants cause, et ce, en vertu du principe que l'on peut exercer contre eux tous les droits que l'on avait envers leurs auteurs. (*V. suprà, Quest.* 1740.)

Ajoutons, premièrement, que le juge, en matière de requête civile, n'a d'abord à prononcer que sur la question unique de savoir si les parties seront remises en même et pareil état qu'elles étaient antérieurement aux décisions attaquées. (Art. 501.)

Secondement, que les parties entre lesquelles le jugement rétracté est intervenu ont à plaider de nouveau sur le fond de la contestation. (Art. 502.)

Donc un tiers mis en cause dans l'instance de requête civile, et qui n'a été partie dans aucun des arrêts dont le demandeur poursuit la rétractation, qui, d'ailleurs, n'est ayant cause d'aucune de celles qui y ont figuré, ne peut être valablement appelé dans l'instance dont il s'agit.

[[M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 72, adopte la même opinion contre laquelle il nous semble impossible de s'élever.]]

Art. 481. L'Etat, les communes, les établissements publics et les mineurs, seront encore reçus à se pourvoir, s'ils n'ont été défendus, ou s'ils ne l'ont été valablement.

Ordonnance de 1667, tit. 35, art. 35 et 36. [Notre Dict. général de proc., v° *Requête civile*, nos 76 à 77 et 84 à 86. Devilleneuve v° *Requête civile*, nos 29 à 34 et 39.—Arm. Dalloz, *eod. verb.* nos 110 à 125.—Locré, t. 22, p. 17 et 91, n° 20, et p. 129, nos 31 et 32.

Questions traitées : En général, que doit-on entendre par ces mots s'ils n'ont été defendus ou s'ils n'ont été valablement defendus? *Q.* 1767. — Mais l'art 481 suppose-t-il que la requête civile soit la seule voie que l'Etat, un établissement public, un mineur, puissent prendre contre le jugement rendu contre eux, sans que leurs administrateurs légaux aient été appelés? *Q.* 1768. — Si le mineur émancipé qui aurait esté en justice sans l'assistance d'un curateur, était devenu majeur avant le jugement, pourrait-il l'attaquer par voie de requête civile, pour cause de minorité non défendue ou non valablement défendue? *Q.* 1769.—Pour établir la valable défense d'un mineur faut-il qu'il ait été pris des conclusions expresses sur le moyen de défense? *Q.* 1770. — L'omission de proposer un moyen de forme donnerait-elle ouverture à requête civile pour cause de non valable défense? *Q.* 1771. — Doit-on étendre aux interdits et aux femmes mariées la faveur de l'art. 481? *Q.* 1772.

CCCXCIX. Le législateur accorde ici une faveur particulière à ceux qui, ne pouvant agir par eux-mêmes, se trouvent, par la force de la loi, confiés aux soins d'autrui. Cette faveur est fondée sur la crainte que l'administrateur chargé de leurs intérêts ne remplisse pas son mandat avec le zèle et l'exactitude qu'il mettrait à ses propres affaires, et ne les compromît, en négligeant leur défense.

1767. *En général, que doit-on entendre par ces mots*, S'ILS N'ONT ÉTÉ DÉFENDUS, *ou* S'ILS N'ONT ÉTÉ VALABLEMENT DÉFENDUS?

On ne saurait contester que l'art. 481, en reproduisant les dispositions de l'art. 35 du tit. 35 de l'ordonnance, ne donne une grande latitude pour le pourvoi en requête civile, surtout par ces expressions, *s'ils n'ont été valablement défendus*, expressions dont on avait souvent abusé sous l'empire de cette ordonnance, et dont on pourrait abuser encore. Sans doute il eût été à désirer que le Code, ainsi que le demandaient les Cours d'Aix et de Limoges, eût précisé clairement les cas dans lesquels l'art. 481 serait applicable. On ne l'a pas fait, parce que l'on a trouvé difficile de donner des règles fixes à cet égard. Néanmoins, on peut en général se guider, dans l'application de l'article dont il s'agit, par une disposition qui avait été rédigée pour faire partie de l'ordonnance, et dans laquelle on avait cherché à désigner les cas où le pourvoi serait recevable.

De cette disposition, rapportée par M. le conseiller d'Etat Bigot de Préameneu (V. *Exposé des motifs*, édit. de F. Didot, p. 147 et 148), il résulte que les mineurs, les communes, les établissements publics sont réputés *n'avoir pas été défendus*, lorsqu'ils ont été jugés par défaut ou par forclusion; qu'ils sont réputés *n'avoir pas été valablement défendus*, quand les principales défenses de fait et de droit ont été omises; mais qu'il faut qu'il paraisse que l'omission de ces défenses ait donné lieu à ce qui a été jugé, ou qu'il aurait été jugé autrement, si les parties dont il s'agit avaient été défendues, ou si les défenses avaient été complètement fournies.

Ce projet d'article, dont nous venons d'indiquer les conséquences, ne fut point mis en entier dans l'ordonnance; mais, comme le dit l'orateur du Gouvernement, il a toujours été regardé comme une explication utile pour guider les juges et prévenir les abus. (*V.* Rodier et Jousse, sur l'art. 35, 2e *Question*.) C'est aussi d'après lui que M. PIGEAU, t. 1, p. 509, a expliqué l'art. 481 du Code.

[[Comme la question de savoir s'il y a eu ou non valable défense est plutôt une question de fait que de droit, nous nous bornerons simplement à renvoyer à MM. PIGEAU, *Commentaire*, t. 2, p. 77, 88 et 89, et BOITARD, t. 3, p. 212, et suiv., qui en donnent plusieurs exemples, ainsi qu'à deux arrêts des Cours de Turin, 21 mai 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1026), et de Cassation, 23 mars 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 264). Ce dernier arrêt a jugé, en outre, que la Cour de cassation était compétente pour apprécier si une commune qui se pourvoit par requête civile pour non valable défense avait été valablement défendue.

Malgré la généralité des termes de l'art. 481 et l'explication qu'en donne M. Carré, les communes ou autres établissements ne peuvent pas se plaindre de n'avoir pas été défendus lorsque l'autorisation de plaider leur a été refusée, ou qu'on ne la leur a pas accordée dans les délais indiqués par la loi.

Remarquons également, qu'ici (art. 481), la requête civile n'est plus fondée sur des causes générales, sur l'omission de certaines règles, omission qui pourrait être invoquée par toutes les parties, mais bien sur la position spéciale de quelques-unes d'entre elles dont l'incapacité est un titre à de nouvelles garanties contre la lésion qu'elles pourraient éprouver, par l'incurie ou la mauvaise foi de ceux que la loi prépose à la garde de leurs intérêts.]]

1768. *Mais l'art.* 481 *suppose-t-il que la requête civile soit la seule voie que l'Etat, un établissement public, un mineur, puissent prendre contre le jugement rendu contre eux, sans que leurs administrateurs légaux aient été appelés?*

M. Pigeau avait résolu cette question pour l'affirmative, dans son premier

ouvrage sur la procédure (*V.* t. 1, p. 556); mais, dans l'édition qu'il a publiée depuis la mise en activité du Code (*V.* t. 1, p. 611), il dit qu'il ne faut pas prendre la voie de la requête civile, quand les mineurs, l'Etat, les communes et les établissements publics n'ont pas été défendus par leur tuteur ou administrateur, ou quand le tuteur ou l'administrateur n'avait pas de pouvoir; qu'il n'y a lieu qu'à la tierce opposition, parce qu'il faut avoir été *partie* pour prendre la voie de la requête civile, tandis que *le mineur et les personnes morales* dont nous parlons ne sont pas *valablement parties,* si elles ne sont assistées de leurs administrateurs. Il cite un arrêt du parlement de Paris du 17 janv. 1767, rapporté par DENISART, au mot *Tierce opposition*, n° 13.

Nous devons dire que cette dernière opinion de M. Pigeau est opposée à celle de tous les commentateurs de l'ordonnance. JOUSSE et RODIER sur l'art. 35, disent que la requête civile est ouverte contre les jugements rendus sans l'assistance du tuteur, ou avec l'assistance d'une personne qui n'aurait pas cette qualité. DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 965, s'exprime plus formellement encore. « Un des plus forts moyens de minorité non valablement défendue, c'est, dit-il, lorsque le mineur a procédé sans l'autorité du tuteur ou du curateur. » On trouve la même proposition dans presque tous les ouvrages publiés depuis le Code. (V. *Praticien*, t. 3, p. 310, et surtout le *Traité* de M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 344 et 345.)

Mais M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 458, not. 36, s'est particulièrement appliqué à combattre l'avis de M. Pigeau, relativement à la tierce opposition. Il s'appuie de l'autorité de plusieurs arrêts, et de l'opinion de M. Merlin, pour maintenir que le mineur n'ayant pas une incapacité absolue d'ester en justice, est partie au procès, quoiqu'il ait procédé sans l'assistance de son tuteur, et que conséquemment il n'a pas la voie de la tierce opposition, mais seulement celle de la requête civile. (V. *Questions de droit*, au mot *Curateur*, t. 1, p. 665, *Nouv. Répert.*, au même mot, § 1, n° 8, et aux mots *Requête civile*, § 1, n. 15, et *Tierce opposition*, § 2, art. 5.)

Il faut bien remarquer que les autorités citées par M. Berriat Saint-Prix ne prouvent autre chose, si ce n'est que des mineurs ont été reçus à se pourvoir par requête civile, pour cause de défaut de défense résultant de ce que leur tuteur n'avait pas été mis en cause; mais on n'a point formellement décidé que *la tierce opposition* fût non recevable. Nous croyons que les deux voies concourent : premièrement, *la tierce opposition*, parce qu'il nous paraît vrai de dire que le mineur n'a pas été *valablement partie*, si son tuteur n'a pas été appelé; or, c'est la même chose que s'il n'avait pas été appelé lui-même; d'ailleurs, la partie adverse n'a aucun intérêt à contester que cette voie soit ouverte : secondement, *la requête civile*, parce qu'il est également vrai de dire que le mineur n'a pas été *valablement défendu*, lorsque son tuteur n'a pas été appelé à faire valoir ses moyens : on aura donc en ce cas l'option. Ainsi, qu'en plusieurs circonstances, une partie peut avoir à choisir entre deux voies différentes qui la conduisent au même but : l'essentiel, c'est que l'on ne prenne pas en même temps ces deux voies; elles *concourent*, mais elles ne peuvent être *cumulées*.

Nous remarquerons maintenant que si le tuteur a été appelé, on ne peut dire que le mineur n'ait pas été partie, et alors il n'y a lieu qu'à la requête civile pour les causes ci-dessus exprimées, c'est-à-dire lorsque le mineur n'a *pas été défendu*; par exemple, s'il avait été jugé par défaut ou forclusion, ou lorsqu'il ne l'a pas *été valablement*, comme il arriverait si le tuteur n'avait pas fait valoir tous ses moyens (1).

(1) On sent que ce que nous disons ici du mineur s'applique nécessairement à l'Etat et aux établissements publics, puisque l'art. 481 les comprend dans la généralité de sa disposition.

[[L'opinion de M. Carré nous paraît préférable; dès lors en effet qu'en admettant l'emploi alternatif de la requête civile et de la tierce opposition, elle en proscrit néanmoins le cumul, on ne conçoit pas quel intérêt la partie adverse pourrait avoir à contester au mineur la faculté d'user à son choix de la première ou de la seconde de ces deux voies.

Cette doctrine peut d'ailleurs s'étayer d'un arrêt de la Cour supérieure de Bruxelles, 24 juin 1816 (*J. P.*, 3e édit., t. 13, p. 505). *V.* notre titre de la Tierce Opposition, *Quest.* 1709.]]

1769. *Si le mineur émancipé, qui aurait esté en justice sans l'assistance d'un curateur, était devenu majeur avant le jugement, pourrait-il l'attaquer par voie de requête civile pour cause de minorité non défendue ou non valablement défendue?*

Rodier, *ubi suprà*, résout négativement cette question, par la raison que le mineur étant devenu majeur a pu connaître et rectifier sa défense, et qu'il est censé l'avoir approuvée (1). Mais CATELAN, liv. 9, chap. 3, établit sur cette difficulté la distinction suivante, conforme à l'esprit d'un arrêt qu'il rapporte; il dit que si l'instruction faite pendant la minorité, étant incomplète et imparfaite, n'a été achevée par le mineur que depuis sa majorité, le moyen de requête civile ne doit pas être admis; au lieu qu'il le serait si, depuis sa majorité, il n'avait fourni aucunes écritures, ni fait aucun acte approbatif de cette instruction. Cette distinction, qu'admet aussi DUPARC, t. 10, p. 966, est conforme à la justice, et, en conséquence, nous sommes porté à croire qu'on la suivrait aujourd'hui, dans le cas où l'affaire eût été *en état* au moment de la majorité de la partie.

[[Nous admettons cette distinction, et nous citerons à l'appui plusieurs arrêts: Turin, 21 mars 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 1026); Paris, 27 déc. 1825 (*Journal des Audiences* de cette Cour, t. 1, p. 773), et Toulouse, 1er mars 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 141). *Voy.* pour les effets de l'indivisibilité en matière de requête civile, notre *Quest.* 1794 *bis*.]]

1770. *Pour établir la valable défense d'un mineur, faut-il qu'il ait été pris des conclusions expresses sur le moyen de défense?*

Il suffit que le moyen de défense ait été proposé, soit dans les écrits du procès, soit dans les plaidoiries. (Cass., 8 niv. et 11 vent. an XI, *S.* 3.2.262; *Bull. offic.*, et *Table* de Bergognié, t. 2, p. 274 et suiv.)

[[L'art. 481 n'ayant fait que reproduire les dispositions de l'art. 35, tit. 35 de l'ancienne ordonnance, nous ne voyons pas le motif qui s'opposerait à ce que la solution donnée à cette question fût la même sous le Code de procédure actuel.

C'est aussi l'avis auquel se range M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 77 et 78, en rapportant le premier des arrêts cités; mais il fait observer avec beaucoup de raison qu'il en serait autrement si la partie, au lieu de proposer soit par écrit, soit dans les plaidoiries, le moyen de défense, s'était bornée à l'alléguer, sans s'y arrêter ni le présenter au juge comme devant déterminer sa décision.

---

(1) [Il en serait de même si le frère, tuteur, avait donné par exemple son adhésion à un jugement, et en avait ainsi couvert les nullités. Paris, 27 décem. 1825. (Journal des audiences de cette Cour, t. 1, 1825, p. 773.)]

Dans ce cas, dit-il, il y aurait réellement omission de défense, et c'est aussi ce qui nous paraît hors de doute. M. PONCET, t. 2, p. 225 et suiv., paraît incliner pour l'affirmative tranchée de notre question; il enseigne que la communication sans conclusions *subséquentes* ne serait qu'une vaine formalité qui ne fermerait pas la voie de la requête civile.]]

1771. *L'omission de proposer un moyen de forme donnerait-elle ouverture à requête civile, pour cause de non valable défense?*

Il paraît, d'après un arrêt de la Cour de cass., du 10 janv. 1810, et surtout d'après les conclusions de M. Merlin sur cet arrêt, que cette question doit être résolue négativement. Ainsi, pour qu'il y ait ouverture à requête civile, il semble nécessaire que les moyens de défense omis aient trait au fond de la contestation.

[[C'est ce qu'a jugé formellement la Cour de Paris, le 27 déc. 1825 (*Journ. des Audiences* de cette Cour, t. 1er, p. 773), et le doute ne nous semble plus permis sur la négative de la question. Cette ouverture ne peut être invoquée en effet qu'autant que le moyen omis est décisif; et une nullité de forme n'est pas décisive, puisqu'elle n'eût pas empêché la perte du procès. Si cependant l'omission d'un moyen de forme entraînait la perte du fond, si, par exemple, une assignation donnée à un mineur, la veille du jour où une prescription doit s'accomplir à son profit, contenait une nullité de forme que le tuteur eût omis de faire valoir, et qui, opposée, aurait rendu l'interruption sans effet (2247, C. civ.), dans ce cas, dit M. PIGEAU, liv. II, part. IV, tit. 1er, chap. 1er, sect. IV, art. V, 12e *ouverture*, le mineur pourrait prendre la voie de la requête civile, parce que le tuteur en n'opposant pas la nullité a omis un moyen décisif et n'a pas dès lors valablement défendu son pupille.

Cette restriction nous paraît devoir être admise.]]

1772. *Doit-on étendre aux interdits et aux femmes mariées la faveur de l'art.* 481?

L'interdit se trouve évidemment compris dans cet article, puisqu'il est assimilé au mineur par l'art. 509, C. civ.; mais aucune disposition semblable n'existe en faveur de la femme mariée. Or, les priviléges ne sauraient être étendus au-delà de leurs limites : la femme mariée ne peut donc jouir de la faveur de l'article 481, puisqu'il constitue un véritable privilége. Tel est aussi, mais par d'autres motifs, le sentiment des auteurs du *Praticien*, t. 3, p. 308.

[[Tel est aussi le sentiment de MM. PIGEAU, t. 1er, p. 717, FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 894; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 458, n° 35; MERLIN, *Questions de droit*, t. 5, p. 459; DALLOZ, t. 11, p. 608, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 344. La Cour de Besançon a néanmoins rendu un arrêt contraire, le 9 therm. an XI (*J. Av.*, t. 18, p. 991), mais la différence de cette décision s'explique par sa date même : rendue sous l'empire de l'ordonnance de 1667, elle ne serait plus soutenable, aujourd'hui que l'art. 509, C. civ., comme le remarquent tous les auteurs, assimile l'interdit au mineur pour sa personne et ses biens, motif qui ne fait, d'autre part, qu'ajouter une nouvelle force à l'exclusion prononcée contre la femme mariée, à cause du caractère restrictif de la disposition invoquée.]]

ART. 482. S'il n'y a ouverture que contre un chef de jugement, il sera seul rétracté, à moins que les autres n'en soient dépendants.

[Notre Dict. général de proc. v° *Requête civile*, n° 128.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 54 et 55.— Locré, t. 22, p. 17 et 161, n° 26.

QUESTION TRAITÉE : Quels sont, en général, les cas où les jugements ne peuvent être retractés, relativement à quelques chefs ou à un seul? Q. 1773.]

CCCC. L'art. 482 veut que la requête civile puisse être valablement dirigée contre un seul des chefs d'un arrêt ou jugement en dernier ressort qui en contient plusieurs.

Le *dicton*, un peu métaphysique, *causa judicati est individua*, avait paru s'y opposer, du moins dans l'opinion de quelques jurisconsultes, tandis que d'autres n'y voyaient point d'obstacle, d'après la maxime bien plus simple et dès lors moins susceptible de discussion, disait M. Albisson, dans son rapport au Corps législatif, *tot capita, tot sententiæ* (1).

Mais si la requête civile dirigée contre un seul chef venait à être entérinée, le jugement attaqué n'était-il rétracté que quant à ce chef, ou l'était-il dans son entier? Les deux maximes respectivement invoquées servaient encore l'une et l'autre opinion.

Notre article lève ces doutes, en statuant que, s'il n'y a ouverture que contre un chef du jugement, il sera seul rétracté, à moins que les autres n'en soient dépendants.

1773. *Quels sont, en général, les cas où les jugements ne peuvent être rétractés, relativement à quelques chefs ou à un seul?*

M. le tribun Albisson, dans son rapport sur le présent titre (*V.* édit. de F. Didot, p. 174), donne pour exemples un arrêt d'ordre et de collocation entre les créanciers divisés d'intérêts, et dont les titres sont différents, un jugement sur reddition d'un compte composé de divers articles, formant chacun une question séparée. Mais on peut dire, en général, qu'il y a lieu à rétracter un jugement pour un seul chef, ou pour quelques chefs seulement, toutes les fois qu'il s'agit de l'allocation de différentes créances.

[[Il ne saurait s'élever de difficulté sur l'interprétation de cet art. 482. Si le chef contre lequel il y a ouverture est distinct, indépendant des autres, la requête civile peut n'être prise que contre ce chef seulement; mais, s'il est essentiellement subordonné aux autres, l'arrêt doit être rétracté en entier; autrement, il y aurait contrariété entre les diverses dispositions du jugement, et il serait impossible de l'exécuter.

La Cour de Florence a rendu, le 25 mai 1809 (*J. Av.*, t. 18, p. 1001), un arrêt dans ce sens. (*V.* aussi l'opinion conforme de MM. PIGEAU, t. 1, p. 626; MERLIN, *Répert.*, v° *Requête civile*, § 1, p. 679; PONCET, t. 2, p. 185, et les auteurs du *Praticien Français*, t. 3, p. 311.)]]

ART. 483. La requête civile sera signifiée avec assignation, dans les trois mois, à l'égard des majeurs, du jour de la signification à personne ou domicile du jugement attaqué.

T. 78, ordonn. de 1667, tit. art. 5, 1re part. — [Notre comment. du Tarif, t. 2, p. 10, n° 2 à 8.] — Cod. de proc., art. 160, 443, 492, 511, 1030 et 1033.—[Lois des 7 sept. 1790, art. 20 et 21, et 18 fév. 1791.—Notre Dict. général de proc., v° *Requête civile*, n° 90, 103, 117 à 119.—Devilleneuve, v° *Requête civile*, n° 41 et 42.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 126, 127 et 129.—Locré, t. 22, p. 1, p. 91, n° 21, et p. 130, n° 33 et 34.

QUESTIONS TRAITÉES : Le délai général fixé par l'art. 483 court-il contre l'État et les établissements publics? Q. 1774. — Peut-on valablement faire l'assignation dont parle l'art. 483, au domicile élu

(1) Ceci prouve de plus en plus la doctrine que nous avons établie Q. 1574, à l'égard des appels, par application de cette même maxime.

lors de la signification du jugement ? *Q.* 1774 *bis.* — La requête civile peut-elle être valablement formée par simple assignation et sans requête préalable. *Q.* 1775.]

CCCCI. Les motifs de cet article sont les mêmes que ceux que nous avons exposés sur l'art. 443.

[[D'où il faut conclure avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 742 et suiv., que bien que l'art. 483 ne dise pas de quel jour le délai courra pour les jugements par défaut, contre lesquels la requête civile est admise (art. 480), ce sera, comme dans le cas de l'appel, du *jour où l'opposition ne sera plus recevable* (art. 443); la raison de le décider ainsi est en effet identique dans l'un et l'autre cas, puisque le délai est naturellement suspendu tant qu'il y a impossibilité d'agir.]]

1774. *Le délai général, fixé par l'art. 483, court-il contre l'État et les établissements publics?*

M. Merlin établit l'affirmative, dans ses *Questions de droit*, aux mots *Requête civile*, § 1, 2e édit. Il se fonde sur l'art. 2227, C. civ., et sur ce que, pour interjeter appel ou pour recourir en cassation, l'État, les établissements publics, les mineurs, etc., sont soumis aux mêmes délais que les particuliers majeurs (1).

[[Ces raisons nous paraissent décisives : elles démontrent, en effet, que si l'État, les communes ou les établissements publics sont parfois assimilés aux mineurs, c'est toujours dans des cas déterminés par la loi, et jamais en vertu d'une présomption générale, qu'ils jouissent des priviléges de la minorité : et par là se réfute l'opinion de ceux qui, voyant une analogie entre le cas de l'art. 481 et celui de notre article, voudraient que si l'on donne aux communes le droit de se pourvoir par requête civile, pour n'avoir pas été défendues ou ne l'avoir pas été valablement, contre un jugement dont l'administrateur aurait négligé d'interjeter l'appel (2). (V. *suprà*, nos observations sur la *Quest.* 1738), le délai ne courût également que du jour où l'appel ne serait plus recevable.

Cet opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 743, est la seule qui soit opposée à la solution négative généralement soutenue, comme on peut s'en convaincre en consultant MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 4, art. 7, n° 8, et *Comm.*, t. 2, p. 90; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 459, note 38; DALLOZ, t. 11, p. 610, et DEMIAU CROUZILHAC, p. 346; ce dernier auteur se contente de renvoyer au titre de l'Appel, en déclarant que les principes *sont les mêmes*. (*V.* l'art. 443.)]]

[[**1774** bis. *Peut-on valablement faire l'assignation dont parle l'art. 483 au domicile élu lors de la signification du jugement?*

Non, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 290, *in princ.*; l'élection de domicile n'ayant pour but que l'exécution du jugement doit, par conséquent, se restreindre à ce qui est de l'exécution de ce jugement, et la requête civile n'est point une exécution, puisque, au contraire, c'est un acte qui a pour but la rétractation du jugement. C'est, d'ailleurs, ce qui a été jugé pour le cas d'un pourvoi en cassation, par arrêts de la Cour suprême du 3 flor. an IX, et du 28 oct. 1811. (*J. Av.*, t. 6, p. 421 et 481; DEVILL., *Collect. Nouv.* 1.1.453; 3.1.415.)

La rigueur de ces décisions étant motivée sur la disposition formelle du réglement de 1738, qui voulait *expressément* que l'arrêt fût signifié à *personne ou*

---

(1) Il n'y a plus, comme sous l'ancienne législation, de cas où l'on puisse être relevé du laps du délai fixé pour la requête civile. (V. *Nouv. Répert.*, au mot *Requête civile*, § 3, p. 296, aux notes.)

domicile, on sent que la raison de décider doit être la même en matière de requête civile, puisque ces mots sacramentels se trouvent aussi textuellement portés dans l'art. 483.]]

1775. *La requête civile peut-elle être valablement formée par simple assignation et sans requête préalable?*

Les auteurs décident négativement cette question. Il faut, dit M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 461, présenter la requête et la faire suivre d'assignation. (Art. 489, conféré avec les art. 492 et 494, et *Tarif*, art. 78.) Il ajoute, note 45, que l'art. 483 semble exiger une simple assignation, mais qu'en le combinant avec les autres articles cités, on ne peut l'entendre que dans un sens différent, ainsi que le remarquent avec raison M. PIGEAU, t. 1, p. 618, et M. THOMINE, p. 203.

Cependant il existe sur cette question deux arrêts opposés de la Cour de cassation, rapportés par SIREY, t. 16, p. 441-445; l'un, de la section des requêtes, du 9 juin 1814, consacre l'opinion des auteurs que nous venons de citer; l'autre, de la *section civile*, du 3 juill. 1816, décide, au contraire, qu'aucune disposition du Code de procédure n'annonce que le législateur ait entendu prescrire, et *surtout à peine de nullité*, une requête préalable à l'assignation. Nous n'en pensons pas moins qu'il est prouvé, par les motifs énoncés au premier, qu'il est plus conforme au vœu de la loi de procéder par voie de requête avec assignation ; mais comme aucun article ne l'exige *à peine de nullité*, nous ne pensons pas que l'on doive déclarer le pourvoi non recevable, s'il a été formé par assignation seulement.

[[M. Carré ne doute plus, *Quest.* 1781. Il exige la requête. La Cour de cassation est divisée et les auteurs le sont aussi. Aux autorités citées par M. Carré, on peut opposer MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 896; PONCET, t. 2, p. 241 et suiv., BOITARD, t. 3, p. 317, et DALLOZ, t. 11, p. 612. La Cour de Paris avait jugé, le 3 mars 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1005), comme a jugé la Cour de cassation en 1816. Déjà nous avons exprimé une opinion conforme à celle de M. Carré, dans notre *Comm. du Tarif*, t. 2, p. 10, n° 8, et nous y persistons, sans nous dissimuler néanmoins la gravité des objections qui peuvent nous être opposées. quelque soit le sentiment qu'on adopte sur cette sérieuse difficulté, le tarif autorise une requête. La prudence, exige que Messieurs les avoués procèdent toujours par cette voie. (V. *infrà*, la *Quest.* 1781.)]]

ART. 484. Le délai de trois mois ne courra contre les mineurs que du jour de la signification du jugement, faite depuis leur majorité, à personne ou domicile.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 5, dernière disposition.—Cod. de proc., art. 178, 444.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n° 5, 98 et 99.—Devilleneuve, *cod. verb.*, n° 55 *bis.*—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 130 à 133, et 137.—Locré, t.22, p.17, 131, n° 35.

QUESTIONS TRAITÉES : A défaut de signification depuis la majorité, jusqu'où s'étendrait le délai? *Q.* 1776.—Le majeur profite-t-il du délai accordé au mineur, lorsqu'ils ont un intérêt commun et indivisible? *Q.* 1777. — La suspension de délai accordée au mineur par l'art. 486 s'applique-t-elle à l'interdit? *Q.* 1777 *bis.*]

CCCCII. Si, relativement à l'appel, le législateur a cru pouvoir soumettre les mineurs au même délai que les majeurs, en prenant la précaution d'ordonner (*Voy.* art. 444) que le jugement serait signifié tant au tuteur qu'au subrogé tuteur, cette mesure ne pouvait s'appliquer à un jugement en dernier ressort, contre lequel il y a des moyens de requête civile. En vain le subrogé tuteur serait-il averti de ce jugement, lorsque ce n'est pas dans ses mains, mais dans

celles du tuteur chargé de défendre le mineur, que sont les renseignements et les pièces.

Il n'y a, pour le mineur ainsi condamné, de ressource assurée que dans le droit qui lui est donné de se pourvoir en requête civile, lorsqu'il sera devenu majeur.

Ce n'est pas même prolonger injustement l'incertitude de ceux qui plaident contre les mineurs, puisque, dans presque tous les cas où la requête civile est admissible, celui qui a obtenu le jugement ainsi attaqué ne saurait être présumé avoir ignoré que la religion des juges n'a pas été éclairée, ou qu'elle a été surprise.

Cette considération, jointe à la crainte que le mineur n'ait eu aucune connaissance du jugement et des faits sur lesquels il peut établir son droit, a paru un motif suffisant pour imposer à l'adversaire l'obligation de signifier ce jugement au mineur devenu majeur, et c'est seulement, d'après l'art. 484, à compter de cette signification que commence le délai dans lequel la requête civile devra être prononcée. (*Exposé des motifs.*)

1776. *A défaut de signification depuis la majorité, jusqu'où s'étendrait le délai?*

Il s'étendrait jusqu'à trente ans, mais non pas au delà. (*V.* Arrêt de Cass., du 1er germ. an XI; *Questions de Droit*, aux mots *Requête civile*, § 7, et *Nouv. Répert.*) (1)

[[Cette solution, que MM. Merlin, *Questions de Droit*, t. 5, p. 461, et Berriat Saint-Prix, p. 459, considéraient comme devant être la même aujourd'hui, se trouve définitivement consacrée par un arrêt de la même Cour, en date du 30 avr. 1834, (*J. Av.*, t. 46, p. 360; Devill., 1834.1.341.) qui a jugé qu'on peut encore se pourvoir par requête civile, contre un jugement *qui n'a pas été signifié*, quoiqu'il se soit écoulé plus de trois mois depuis la découverte de pièces nouvelles retenues par la partie adverse; ce qui implique, en outre, que le délai de la signification de la requête civile, lorsqu'elle est motivée sur la découverte de pièces nouvelles, ne doit pas courir seulement du jour de cette découverte, mais encore du jour de la *notification* du jugement attaqué. (Voy. *infrà*, nos observations, sous le commentaire CCCCII *bis.*)]]

1777. *Le majeur profite-t-il du délai accordé au mineur, lorsqu'ils ont un intérêt commun et indivisible?*

Rodier propose cette question, sur l'art. 5 du tit. 35, et la décide pour l'affirmative, même dans le cas où il s'agit seulement d'une cause *individue*, c'est-à-dire d'une condamnation qui est commune au majeur et au mineur, quel qu'en soit l'objet.

Duparc-Poullain prétendait, au contraire, t. 10, p. 982, que l'ordonnance ne paraissait pas autoriser cette opinion. Dans le procès-verbal, nous voyons, disait-il, que l'objection fut faite par M. le premier président, pour le cas d'un intérêt commun et indivisible des majeurs avec les mineurs.

M. Pussort répondit « que cela *irait au fond*, et que les juges le jugeraient; qu'au surplus, cette question était renvoyée à décider avec celles des *solidarités* et des *prescriptions*, pour savoir les cas auxquels on devrait diviser ou joindre, et que l'on pouvait dire cependant qu'il n'y avait que les matières

---

(1) Le même arrêt a jugé que le délai pour se pourvoir par requête civile s'applique à toute espèce de jugements (*J. Av.*, t. 18, p. 989). V. *suprà*, *Quest.* 1736.

réelles dans lesquelles on dût donner aux majeurs le privilége des mineurs. »

Cette réponse, ajoute Duparc, n'est pas claire, et marque l'embarras de M. Pussort. On peut cependant en tirer des conséquences intéressantes qu'il est utile de développer.

Premièrement, M. Pussort réduit aux matières réelles le droit qu'il paraît accorder aux majeurs de jouir du privilége des mineurs, et véritablement, pour un objet indivisible, tel qu'une servitude ou une autre charge réelle sur l'héritage indivis entre le majeur et le mineur, il n'est pas possible que l'arrêt soit rétracté pour l'un et subsiste contre l'autre.

Secondement, M. Pussort fait dépendre la question de celles des *solidarités* et des *prescriptions*, pour savoir les cas auxquels on devrait diviser ou joindre, et cela se rapporte à l'intérêt commun et indivisible dont M. le premier président parlait uniquement; ce qui paraît devoir opérer la même décision que pour la restitution du mineur, dont le majeur profite, dans le cas seulement où leur intérêt commun est indivisible.

Enfin, en répondant que *cela irait au fond*, et *que les juges le jugeraient*, il semble que M. Pussort ait eu l'intention de ne point admettre le majeur à se joindre au mineur dans la requête civile, même lorsque leur intérêt est indivisible, mais seulement à se joindre à lui dans l'instance du rescisoire; et véritablement, le droit ou la faculté de prendre la voie de la requête civile n'a aucun caractère d'indivisibilité, quoique le fond du procès soit indivisible.

De là il résulterait que M. Pussort n'admettait en aucun cas, d'après le délai passé, le concours du majeur dans la requête civile prise par le mineur, et qu'il admettait sur le rescisoire la ressource que l'indivisibilité d'intérêt avec le mineur peut produire au majeur.

Au surplus, Duparc-Poullain ne donnait ces réflexions que comme des conjectures sur ce que le premier président avait entendu dire. Mais nous croyons qu'elles sont fondées, et l'on sentira que nous avons dû les soumettre à nos lecteurs, puisque le Code de procédure garde le silence sur la question, et que des auteurs (*V.* entre autres, M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 459, not. 39), reproduisent la décision de M. Pussort et celle de Rodier.

Si l'on doit suivre l'opinion de Duparc-Poullain, ce sera au majeur à intervenir dans l'instance sur le rescisoire, ainsi que le dit cet auteur, *ubi suprà*, p. 985.

[[Il nous paraît évident que le majeur n'aura pas le droit de se pourvoir par la voie de la requête civile; nous n'admettons même pas, comme MM. CARRÉ et DALLOZ, t. 11, p. 610, qu'il puisse être reçu intervenant.

Voyez, pour les effets de l'indivisibilité en matière de requête civile, notre *Quest.* 1794 *bis.*]]

[[**1777** bis. *La suspension de délai accordée au mineur par l'art. 484 est-elle applicable à l'interdit?*

L'art. 509 du Code civil ayant assimilé en tous points l'interdit au mineur, et cette assimilation absolue étant adoptée par presque tous les auteurs, qui n'hésitent pas à appliquer à ce dernier le bénéfice de l'art. 484, nous ne voyons pas comment la négative serait soutenable.

Il est vrai, comme le fait remarquer M. BOITARD, t. 3, p. 218, qu'il y a un notable inconvénient à supposer aux requêtes civiles un délai toujours incertain pendant la vie d'un interdit; mais on répond avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 743, que s'il arrivait comme cela peut être en effet, qu'un interdit fût relevé de son interdiction, on ne concevrait pas que le jour où la liberté civile lui serait rendue, le jour qui serait devenu pour lui l'époque de sa *majorité*, on pût lui refuser le droit de se prévaloir de l'art. 509, qui l'assi-

mile au mineur; et cette considération nous paraît décisive en faveur de notre opinion. Nous estimons donc, par analogie de ce que nous avons décidé sous la *Quest.* 1772 (Voir *suprà*, ce n°), conformément à l'opinion des mêmes auteurs, que le délai de trois mois ne courrait contre l'interdit relevé de son incapacité civile, que du jour où la signification du jugement lui aurait été faite à dater de cette réintégration dans l'exercice de ses droits, ou du jour où cette signification aurait été faite à ses héritiers, s'il était décédé en état d'interdiction.

Voy. néanmoins dans le sens contraire M. PONCET t. 2, p. 246, qui pense que l'interdit demeure soumis à la rigueur du droit commun.]]

ART. 485. Lorsque le demandeur sera absent du territoire européen du royaume, pour un service de terre ou de mer, ou employé dans les négociations extérieures pour le service de l'État, il aura, outre le délai ordinaire de trois mois depuis la signification du jugement, le délai d'une année.

Ordonn., tit. 35, art. 7.—Cod. de proc., art. 446. — [Devilleneuve, v° *Requête civile*, n° 55 *bis*. —Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 134.—Locré, t. 22 p. 18, et p. 91, n° 23.]

ART. 486. Ceux qui demeurent hors de la France continentale auront, outre le délai de trois mois, depuis la signification du jugement, le délai des ajournements réglé par l'art. 73 ci-dessus.

Cod. de proc., art. 73 et 445. — [Devilleneuve, v° *Requête civile*, n° 55 *bis*. — Arm. Dalloz, *eod. verb*, n° 134.—Locré, t. 22, p. 18, et p. 91, n° 23.]

ART. 487. Si la partie condamnée est décédée dans les délais ci-dessus fixés pour se pourvoir, ce qui en restera à courir ne commencera, contre la succession, que dans les délais et de la manière prescrite en l'art. 447 ci-dessus.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 8.—Cod. de proc., art. 344 et 447.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n° 105. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 55 *bis*. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 134. — Locré, t. 22, p. 18, et p. 91, n° 23.

QUESTION TRAITÉE : D'autres personnes que celles indiquées en l'art. 487 ont-elles droit au délai qu'il accorde? *Q.* 1777 *ter*.]

[[**1777** ter. *D'autres personnes que celles indiquées en l'art.* 487 *ont-elles droit au délai qu'il accorde?*

Il n'est pas douteux, dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 57, 2e alinéa, qu'il faut l'accorder de même à tous les successeurs universels; et les ayants cause doivent aussi en jouir quand ils exercent les droits du défunt (V. *suprà*, la *Quest.* 1740 ; mais les successeurs à titre singulier ne jouissent pas de la même faveur : c'est aussi ce que remarque avec raison JOUSSE sur l'art. 8, tit. 35 de l'ordonnance.]]

ART. 488. Lorsque les ouvertures de requête civile seront le faux, le dol ou la découverte de pièces nouvelles, les délais ne courront que du jour où, soit le faux, soit le dol, auront été reconnus, ou les pièces découvertes; pourvu que, dans ces deux derniers cas, il y ait preuve par écrit du jour, et non autrement.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 12.—Cod. de proc., art. 448, 480, nos 1, 9, 10.—Cod. civ., art. 2057, 1328.—[Notre Dict. gén. de proc., vo *Requête civile*, no 100 à 102.—Devilleneuve, *verb. eod*, no 55 *bis*.—Arm. Dalloz, *verb. eod.*, nos 135 et 136.—Locré, t. 22, p. 18, et p. 130. no 34 (1).]

[[CCCCII *bis*. Il ne faut pas croire que l'enregistrement des pièces ne puisse jamais servir à établir légalement le jour de leur découverte, sous le prétexte que ce jour peut être antérieur à l'époque de ce même enregistrement, et par conséquent n'avoir point de date certaine.

Il peut arriver, en effet, que cette présomption établie ici contre le demandeur disparaisse devant des faits qui la rendent manifestement impossible, et qui, dès lors, constituent à son égard, autant qu'on peut raisonnablement l'exiger, la preuve par écrit qui lui est imposée par l'art. 488.

En conséquence, comme il s'agit d'apprécier ici la preuve rapportée du jour de la *reconnaissance* d'un dol, nous croyons qu'il faut distinguer si les pièces desquelles le demandeur induit cette preuve étaient ou non à sa disposition.

Dans le premier cas, il est vrai de dire que la date de l'enregistrement de ces pièces et celle de leur constatation par acte public sont inefficaces pour établir que le demandeur n'avait pas antérieurement reconnu le dol qu'il allègue, puisque, possesseur de ces pièces, il a été évidemment le maître de faire faire cet enregistrement et cette constatation au moment qu'il lui a plu de choisir.

Mais lorsque les pièces découvertes sont des lettres missives et qu'il est certain, par leur destination, qu'elles n'ont pas pû être en la possession ni à la disposition du demandeur, l'indication qu'il fait de la date de leur enregistrement et de la constatation de leur substance dans un acte dressé, à la requête de tiers, par des officiers publics, cette indication, comme nous l'avons déjà dit, constitue à son égard une preuve par écrit suffisante, conformément au vœu de l'art. 1328 Cod. civ., et fixe légitimement, selon nous, le point légal du départ des trois mois dans lesquels la requête civile devra être formée.

Cette preuve à la vérité, ne pourra exclure la preuve contraire; mais il ne suffira pas, pour l'anéantir, de simples conjectures tendant à établir qu'il serait possible que le demandeur eût reconnu le dol à une époque antérieure à celle de l'enregistrement et que *rien ne prouve le contraire*, car ce serait imposer au demandeur l'obligation de faire la preuve presque toujours impossible d'un fait négatif.

C'est ce qu'a jugé presque littéralement en ces termes un arrêt de la Cour de cassation du 28 août 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 678), qui nous paraît avoir fixé la doctrine dans le sens de la distinction que nous venons d'indiquer.

Le principe que ce sera du jour où le dol aura été juridiquement, ou du moins authentiquement reconnu, Paris, 11 mars 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 498), et Bruxelles, 9 juillet 1823 (*Journ.* de cette Cour, t. 2, 1823, p. 171), et non de celui où il aura été seulement *présumé découvert* par la partie lésée, que les délais doivent courir, est aussi confirmé par le même arrêt, qui n'a fait du reste qu'appliquer en cela l'opinion déjà émise par M. PIGEAU, *Commentaire*, t. 2, p. 94.

(Voy. *suprà*, le no 1760, et le no 1776, *in fine*.)]]

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

S'il a été jugé, le 17 pluv. an XII, Cass. (J. Av., t. 18, p. 993), que la requête civile, formée plus de six mois après la signification du jugement attaqué, est inadmissible lorsque la partie ne rapporte aucune preuve *écrite* du jour auquel elle prétend avoir découvert les pièces nouvelles qui servent de fondement au pouvoir, la même décision devrait être adoptée d'après l'art. 488.

Mais le délai pour se pourvoir par requête civile, au lieu d'être de six mois, n'est plus que de *trois*, qui courent, à l'égard des majeurs, du jour de la signification à personne ou à domicile du jugement attaqué, art. 483. (*V.* no 1761).]

Art. 489. S'il y a contrariété de jugements, le délai courra du jour de la signification du dernier jugement.

Cod. de proc., art. 480, n° 6, 501, 504. — [Devilleneuve, v° *Requête civile*, n° 55 *bis*. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 135. — Locré, t. 22, p. 18, et p. 130 n° 34.]

CCCCIII. Les dispositions des art. 485, 486 et 487 ci-dessus, sont les mêmes que celles relatives au délai d'appel, tant pour le principe général que pour les cas d'exception qu'ils contiennent. Ce serait donc se livrer à des répétitions inutiles, que de chercher à les expliquer. (*V.* les commentaires des art. 443 à 448 inclusiv.) Il n'y avait rien, dit M. Bigot de Préameneu dans son Exposé des motifs, à ajouter à la sagesse de l'ancienne ordonnance sur le temps où les délais commenceraient à courir dans les cas de faux, de dol, de découverte de pièces nouvelles, de contrainte, de jugement. Mais, à l'égard de ce dernier cas, il est à remarquer (*V.* Demiau Crouzilhac, p. 346), que l'art. 501 disposant que la requête civile ne peut être dirigée que contre le second ou dernier jugement, qui se trouve en contradiction avec un précédent, le délai de la requête civile ne doit courir, comme le porte l'art. 489, que du jour où ce dernier jugement a été signifié à la partie, à personne ou à domicile (1).

[[Ces principes incontestables ne font, sous un autre point de vue, que reproduire ceux que nous avons déjà émis sous la *Quest.* 1753 *ter.*

Le second jugement étant en effet le seul que l'on puisse attaquer, comme destructif du premier, il est évident que c'est à partir du jour de la signification, c'est-à-dire de l'acte destiné à faire connaître à la partie intéressée la contrariété qui lui préjudicie, que courra seulement le délai de la requête civile.

Mais peut-on dire avec M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 79, que si le premier jugement n'avait pas été signifié, encore bien que le deuxième le fût, le délai ne courrait point, sur le motif que la partie condamnée par le deuxième jugement ne connaissant pas le premier ne peut voir s'il y a contrariété?

Nous ne saurions le penser : en effet, ou la partie condamnée ignorait complétement le premier jugement au mépris duquel son adversaire a frauduleusement obtenu gain de cause contre elle (ce qui n'est admissible que par rapport à un héritier, ayant cause, représentant la personne de son auteur), et alors on rentre dans un cas de *dol personnel*, dont les délais sont spéciale-

---

(1) Remarquons aussi, avec le même auteur, que la requête civile n'est admissible qu'autant que les deux jugements sont en dernier ressort; car si le premier n'avait été rendu qu'à la charge de l'appel, il n'y aurait pas lieu à la contrariété, parce qu'on peut dire que le juge, s'étant trompé la première fois, a réformé la jurisprudence, et comme ce premier jugement n'a acquis la force de chose jugée que par l'acquiescement de la partie contre laquelle il a été rendu, elle ne peut critiquer son ouvrage, et donner comme une jurisprudence ce qui n'est que le résultat de sa volonté. En effet, si elle eût appelé du jugement, il eût pu être réformé : elle a donc à s'imputer la faute de l'avoir maintenu tel.

[Cette réflexion est évidemment une erreur échappée à M. Demiau-Crouzilhac et reproduite par M. Carré, car on ne peut pas opposer à celui qui se plaint d'un second jugement qu'il a acquiescé au premier, puisque c'est lui qui a obtenu ce premier. Pour qu'il y ait contrariété de jugements, il faut que, dans les deux procès, la partie qui triomphe ne soit plus la même. MM. Carré et Demiau-Crouzilhac supposent que la partie qui avait succombé une première fois et acquiescé à la condamnation succombe une seconde fois et prend alors la voie de la requête civile; mais dans une espèce semblable, la requête civile n'est point admissible, d'où nous concluons que la loi ne s'occupe pour les qualités de contradictiore et de dernier ressort que du second jugement, et non du premier; il suffit que par suite d'acquiescements tacites ou exprès, ou d'expiration de délais, le premier soit devenu inattaquable. Tel est aussi le sentiment de M. Boitard, t. 3, p. 206.]

ment régis par l'art.488. Ou bien elle en avait connaissance, abstraction faite de la signification, irréalisable, comme on le verra bientôt, et dans cette seconde hypothèse, nous ne comprendrions pas qu'elle pût être logiquement relevée de la déchéance qu'elle aurait volontairement encourue, en ne formant point sa demande dans les trois mois de la signification du dernier jugement, comme l'exige l'art. 489.

Dira-t-on qu'elle n'a une connaissance légale du premier jugement que du jour où il lui est dûment signifié?

Sous ce rapport encore l omission de signifier, de la part de la partie adverse, constituerait un fait *négatif* entaché de dol, Cass., 19 fév. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 54), et retomberait sous le coup de l'art. 488 précité.

Mais en examinant de plus près l'hypothèse de M. Pigeau, on se convainc bientôt qu'il est impossible que cette signification du premier jugement ait eu lieu, du moins à l'égard de la partie condamnée par le second.

En effet, dire qu'il y a contrariété de jugements, c'est reconnaître, implicitement, mais nécessairement, que la partie qui a perdu dans le second avait été victorieuse dans le premier, et c'est pour cela en effet qu'elle revient par requête civile contre la violation à son détriment de la chose jugée d'abord en sa faveur.

Or, s'il en est ainsi, comment concevoir que cette partie qui a gagné puisse s'être signifié à elle-même le jugement qui lui avait fait obtenir gain de cause; ou mieux encore que son adversaire, débouté en dernier ressort, ait pris le soin néanmoins de lui faire donner cette même signification, et cela pour qu'elle ne puisse pas objecter plus tard qu'elle ne connaissait pas le premier jugement?

L'étrangeté de la conséquence démontre la confusion des prémisses.

Si donc cette signification est ici reconnue moralement impossible lors du premier jugement, son défaut après que le second est intervenu ne saurait modifier en rien la disposition formelle de l'art. 489, parce que cette omission est purement chimérique en tant qu'on la considère sous le rapport de son utilité, et qu'elle n'a dès lors nul besoin d'être réparée pour faire courir les délais de la requête civile.]]

ART. 490. La requête civile sera portée au même tribunal où le jugement attaqué aura été rendu; il pourra y être statué par les mêmes juges.

Ordonn. de 1545, art. 7; de 1560, art. 38, de 1667, tit. 35, art. 20.—Code de proc., art. 475, 493, 502, 1010, 1026. — [Cod. de comm., art. 52.—Notre Dict. gén., vº *Requête civile*, nºˢ 87 et 88. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nºˢ 140, 143 et 144.—Locré, t. 22, p. 18, et p. 131, nº 36.

QUESTIONS TRAITÉES : Est-il des cas où la requête civile contre une sentence arbitrale doive être portée devant un tribunal civil de 1ʳᵉ inst.? *Q.* 1777 *quater*. — Lorsqu'un tribunal de 1ʳᵉ instance a été investi par les parties du droit de juger en dernier ressort une affaire qui n'était susceptible de l'être que sauf appel, la requête civile doit-elle être portée devant la Cour royale? *Q.* 1777 *quinquies*.]

[[**1777** quater. *Est-il des cas où la requête civile contre une sentence arbitrale doive être portée devant un tribunal de première instance?*

Les arbitres étant dépouillés de leur caractère de juges aussitôt qu'ils ont rempli leur mission, on ne pouvait appliquer quant à eux le principe qui veut que la requête civile soit portée devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué; et c'est pourquoi l'art. 1026 dispose que, dans ce cas, elle sera portée devant le juge qui eût été compétent pour connaître de l'appel.

Il faut donc reconnaître avec M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 79, que si les arbi-

tres, jugeant en dernier ressort, ont remplacé un juge de paix, par exemple, la requête civile devra être formée devant le tribunal de première instance qui eût été juge de l'appel de la justice de paix ; mais abstraction faite de la distinction que pose le même auteur, c'est-à-dire, soit que l'affaire eût dû être décidée en dernier ressort, soit qu'elle n'eût pu l'être qu'à la charge d'appel devant le tribunal de paix. L'assimilation de l'art. 1026 est en effet purement fictive, dans ce sens qu'elle a moins pour objet la compétence proprement dite, que d'indiquer le degré de juridiction auquel on devra recourir en matière d'arbitrage,pour attaquer par requête civile la décision des juges qui n'existent plus,et dès lors il importe peu de se préoccuper du point de savoir si les juges qu'ont remplacés les arbitres auraient pu juger en premier ou en dernier ressort. L'essentiel c'est de distinguer quelle est la juridiction immédiatement supérieure,qui connaît de leurs décisions en appel et qui, aux termes de l'art. 1026, doit être saisie de la requête civile. Autrement, et en n'ayant égard qu'au degré d'importance de l'affaire, lequel la soumet alternativement au premier ou au dernier ressort, on arrive, avec M. Pigeau, à ce résultat étrange que si une affaire de nature à être jugée en dernier ressort par un tribunal de première instance est soumise à des arbitres pour être décidée de même en dernier ressort, la requête civile devra être portée au tribunal de première instance.

Or, il est bien évident que, quoique le tribunal eût joui dans ce cas de la prérogative de juger en dernier ressort, et,par conséquent, de statuer sur la requête civile dont sa décision aurait pu être l'objet, on ne peut assimiler cette prérogative à celle qu'impliquent catégoriquement les derniers mots de l'art. 1026, c'est-à-dire à la faculté de *connaître de l'appel;* et comme c'est là néanmoins ce qu'exige le même article, il faut en conclure qu'à la Cour seule devrait être portée la requête civile contre la décision des arbitres qui auraient jugé soit en premier, soit en dernier ressort.

La matière des arbitrages forcés nous fournit une nouvelle raison de décider. Il est dit dans l'art. 52, Cod. comm., que si les parties n'y ont point renoncé, l'appel du jugement arbitral sera porté à la Cour royale. Or, en supposant au contraire que cette renonciation ait eu lieu dans le compromis, comme nous le faisons ici, il est évident que la distinction de M. Pigeau est impraticable; car l'on ne pourra jamais s'empêcher, aux termes de l'art. 1026 précité, de porter la requête civile devant le tribunal qui eût été *compétent pour connaître de l'appel*, si les parties n'avaient point donné aux arbitres le pouvoir de juger en dernier ressort, c'est-à-dire devant la *Cour royale*, ainsi que le dispose l'art. 52, et que l'a formellement décidé un arrêt de la Cour de Lyon du 31 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 345).

Il est vrai que M. Pigeau, soutenant que la requête civile ne peut avoir lieu contre les sentences des juges de commerce non plus que contre celles des juges de paix, pourra dire qu'elle ne doit pas davantage avoir lieu contre les décisions des arbitres qui les remplacent, et que c'est là le motif du silence que l'art. 52 garde sur cette voie extraordinaire, au sujet des arbitrages forcés.

Mais il est facile de répondre, avec l'arrêt de Lyon précité, que l'art. 52 ne peut être considéré comme limitatif par rapport au recours extraordinaire de la requête civile qui ne saurait être suppléé par le recours en cassation, et que du silence du Code de commerce sur la requête civile on ne peut induire la prohibition d'une voie commune à tous les jugements et indispensable pour réparer une injustice, fruit du dol de la partie ou de l'erreur du juge; qu'il résulte seulement de ce silence, la nécessité pour le magistrat de rentrer dans la règle générale, Cassation, 24 avril 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 1021), en admettant la requête civile contre les jugements consulaires, et que cette règle générale n'est autre chose que le Code de procédure civile. (*V. suprà*, *Quest.* 1736, où nous citons dans ce sens l'autorité de Merlin.)

On concevrait que la décision d'arbitres forcés fût exclue du bénéfice commun, si l'arbitrage, en général, était inconciliable avec la requête civile; mais le contraire est établi par l'art. 1026, qui l'admet expressément contre les sentences d'arbitres volontaires, et, dès lors, nous ne voyons pas comment on ne se conformerait point, par analogie, aux mêmes dispositions en matière d'arbitrage forcé, alors qu'il est manifestement prouvé, d'ailleurs, que le recours en cassation réservé dans ce cas ne peut suffisamment suppléer la requête civile.

Celle-ci sera donc admissible, et, par voie de suite, pratiquée dans le sens qu'indique la combinaison des art. 52, C. comm., et 1026, C. pr. civ., c'est-à-dire, encore une fois, portée devant la Cour royale qui eût été compétente pour connaître de l'appel. Mais la règle établie par l'art. 1026 n'est pas applicable aux jugements rendus avec les communes par des arbitres forcés, en vertu des lois des 10 juin et 2 oct. 1793, et dont il n'a pas été interjeté appel *en temps utile*. Paris, 18 juillet 1835. (*J. Av.*, t. 50, p. 238; DEVILL., 1835.2.403.) V. *suprà*, *Quest.* 1738.

Concluons de l'espèce relative à l'arbitrage, et qui contredit d'une manière si formelle le système de M. Pigeau, que si, dans un cas unique, la requête civile contre une sentence arbitrale doit être portée devant un tribunal de première instance, dans tous les autres, elle le sera à la Cour, tribunal dont les attributions ordinaires sont de connaître de l'appel des jugements. (Art. 1026.)]]

[[**1777** quinquies. *Lorsqu'un tribunal de première instance a été investi par les parties du droit de juger en dernier ressort une affaire qui n'était susceptible de l'être que sauf appel, la requête civile doit-elle être portée devant une Cour royale?*

La négative nous paraît évidente. Il ne s'agit plus ici, en effet, de juges arbitraux, sans caractère public, dont la mission finit avec la décision qui en fut le prétexte et l'objet, et qui ne peuvent, par voie de conséquence, connaître de l'exécution de leurs jugements. Publicité, inamovibilité, voie d'exécution dans l'exercice permanent et administration quotidienne de la justice, tout se réunit pour établir entre les arbitres et les juges proprement dits une profonde ligne de démarcation. On ne peut donc les soumettre aux mêmes prescriptions. Cela posé, pourquoi refuserait-on à un tribunal de première instance la faculté de juger en dernier ressort, si les parties capables de disposer de leurs droits y consentent?

Serait-ce parce que, d'ordinaire, il prononce à charge d'appel? Mais les lois des 24 août 1790, tit. 4, art. 6, et 27 vent. an VIII, art. 7, déclarent expressément qu'il dépend de la volonté des parties jouissant de leur capacité d'étendre, sous ce rapport, les limites de la compétence. Si donc, il ne manque à ce tribunal, pour juger en dernier ressort, que le consentement légal des parties, dès l'instant que ce consentement est donné, il est vraiment et dans sa plénitude juge en dernier ressort, et doit, par conséquent, connaître de la requête civile formée contre son jugement. Avec d'autant plus de raison, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 80, que si les parties et la loi l'ont reconnu capable de juger le fond en dernier ressort, elles l'ont par là même implicitement reconnu capable de juger la requête civile.]]

ART. 491. Si une partie veut attaquer par la requête civile un jugement produit dans une cause pendante en un tribunal autre que celui qui l'a rendu, elle se pourvoira devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué; et le tribunal saisi de la cause dans laquelle il

est produit pourra, suivant les circonstances, passer outre ou surseoir.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 25 et 26. — [Notre Comment. du tarif, t. 2, p. 16, n° 19.—Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n°s 93 et 104.—Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 141 et 142.—Locré, t. 22, p. 19 et p. 132, n° 36.]

QUESTIONS TRAITÉES : Si le tribunal qui a rendu le jugement attaqué ne subsistait plus, où porterait-on la requête civile? *Q.* 1778.—Quels sont, en général, les cas où le tribunal saisi de la cause principale peut passer outre ou surseoir au jugement de cette cause lorsqu'il y a requête civile incidente? — *Q.* 1779.—Peut-on se pourvoir incidemment, par requête civile, lorsque les délais fixés par les articles précédents sont expirés? *Q.* 1780.]

CCCCIV. La requête civile doit toujours être portée devant le tribunal où le jugement attaqué a été rendu. Ainsi, lors même que l'occasion de se pourvoir par cette voie est parvenue dans une contestation qui s'instruit en un autre tribunal, cette requête ne peut être présentée qu'au tribunal même qui a rendu le jugement.

Dans ce dernier cas, l'ordonnance de 1667 avait fait, pour établir la compétence, plusieurs distinctions (1).

Dans les art. 490 et 491, on a suivi des idées plus justes et qui présentent moins d'inconvénients. La requête civile n'y est, dans tous les cas, considérée que comme une suite, un complément de la procédure sur laquelle est intervenu le jugement ainsi attaqué : cette requête doit donc aussi, dans tous les cas, être renvoyée au tribunal qui a rendu le jugement.

Il y avait une grande erreur à faire dépendre du consentement des parties, soit la compétence du tribunal où le jugement était produit, soit le succès de la procédure (2). On était, à l'égard de la compétence, tombé dans l'inconvénient qu'un tribunal inférieur se trouvait investi du pouvoir d'anéantir le jugement d'une Cour souveraine.

Quant au sursis de la procédure, il peut, dans le cas dont il s'agit, être un acte d'équité ou même de nécessité, qui doit, indépendamment de la volonté des parties, être laissé à la prudence du juge.

A l'égard des jugements dans lesquels les demandeurs en requête civile n'ont pas été parties, on ne peut pas dire qu'elle ne soit que la suite ou le complément d'une procédure; ils ont une autre voie, celle de la tierce opposition, qui, comme moins dispendieuse, était préférée, lors même que l'ordonnance de 1667 offrait à la fois aux plaideurs cette voie et celle de la requête civile.

[[La requête civile principale et la requête civile incidente, que supposent les deux art. 490 et 491, ne diffèrent pas, on le voit, comme la tierce opposition (art. 475 et 476), sous le rapport de la compétence; toutes deux doivent indistinctement être portées devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué;

---

(1) S'il s'agissait d'un jugement interlocutoire ou d'un jugement dans lequel le demandeur en requête civile n'eût pas été partie, la connaissance en était attribuée au tribunal où le jugement était produit.

La requête civile contre un jugement définitif, contradictoire ou par défaut entre les mêmes parties, devait être portée devant le tribunal qui l'avait rendu, à moins que les parties ne consentissent respectivement qu'il fût procédé sur cette requête devant le tribunal où le jugement était produit, ou qu'il fût sursis au jugement.

Dans ce système, on avait considéré que, quand les parties avaient reçu définitivement la loi d'un tribunal, c'était à ce tribunal seul qu'il devait appartenir de la révoquer, à moins que les parties ne consentissent à se soumettre au tribunal devant lequel elles se trouvaient.

Ces dispositions furent dès lors regardées comme étant d'une exécution difficile; elles étaient tombées en désuétude ou diversement exécutées.

(2) Voy. la note ci-dessus.

mais ces deux cas de requête diffèrent, ou, du moins, peuvent différer, relativement à la manière d'engager la procédure.

Ainsi, la requête civile principale se forme *nécessairement* par une assignation, (art. 492), tandis que la requête civile incidente se forme tantôt par une assignation, tantôt par une simple requête d'avoué à avoué (art. 493).

Elle se forme par assignation, lorsque le tribunal saisi de l'instance dans le cours de laquelle est soulevé l'incident n'est pas compétent pour connaître de la requête civile (art. 492).

Que si, au contraire, la sentence que l'on invoque incidemment à l'action principale devant le tribunal qui en est saisi émane de ce même tribunal, comme il est compétent pour vider tout ensemble l'incident et le principal, une simple requête d'avoué à avoué suffit pour introduire le premier (art. 493).

Ajoutons que quoiqu'il soit nécessaire de porter la requête civile au tribunal qui a rendu le jugement attaqué, il ne l'est pas qu'elle soit jugée par les *mêmes juges*, M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 745.]]

1778. *Si le tribunal qui a rendu le jugement attaqué ne subsistait plus, où porterait-on la requête civile?*

Il faudrait s'adresser à la Cour de cassation, qui désignerait un autre tribunal. C'est ce qui a été décidé par un arrêt du Conseil du 7 mai 1781, rapporté par M. MERLIN, dans son *Nouv. Rép.*, au mot *Requête civile*, § 1er, n° 8, t. 11, p. 282. Cet arrêt est à remarquer, dans les circonstances actuelles, en ce qu'il justifie la solution donnée sur la *Quest.* 269 de notre *Analyse raisonnée*, t. 1, p. 147, attendu que le tribunal qui avait rendu le jugement attaqué était celui de la ville de Pondichéry, prise par les Anglais. Or, il a été décidé qu'en semblable circonstance les juges de Pondichéry avaient perdu juridiction sur les parties (1).

[[Nous partageons cette opinion, avec M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 895.]]

1779. *Quels sont, en général, les cas où le tribunal saisi de la cause principale peut passer outre ou surseoir au jugement de cette cause, lorsqu'il y a requête civile incidente?*

C'est [[évidemment]] lorsque le jugement peut ou non influer sur celui du principal.

1780. *Peut-on se pourvoir incidemment, par requête civile, lorsque les délais fixés par les articles précédents sont expirés?*

M. PIGEAU, t. 1, p. 612 et 613, maintient l'affirmative, attendu qu'il y a parité de raison entre le cas de la requête civile et celui de l'appel, que l'art. 443 dit que l'on peut, en tout état de cause, interjeter incidemment.

[[Quoiqu'on puisse dire que celui qui aurait signifié le jugement n'avait négligé la voie de la requête civile que dans la persuasion que son adversaire consentirait lui-même l'exécution du jugement, et que son attaque ayant eu pour effet de détruire au contraire cette renonciation toute conditionnelle, il rentre dans son premier droit, comme si les délais n'étaient pas expirés, nous n'admettons point néanmoins la solution de M. Carré. La disposition tout exceptionnelle de l'art. 443 ne peut être étendue d'un cas à un autre.]]

---

(1) La requête civile formée contre un jugement arbitral se porte au tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel (*V.* art. 1026). [*Sup.* notre *Quest.* 1777 *quat.*]

ART. 492. La requête civile sera formée par assignation au domicile de l'avoué de la partie qui a obtenu le jugement attaqué, si elle est formée dans les six mois de la date du jugement ; après ce délai, l'assignation sera donnée au domicile de la partie.

Tarif, 75 et 78.—[Notre Comment. du tarif, t. 2, p. 10, nº 8, et p. 18, nºs 29 et 30.] — Ordonn. de Roussillon, art. 7, de 1667; tit. 35, art. 6.—Cod. de proc., art. 344 et suiv., et 483.— [Notre Dict. gén. de proc., vº *Requête civile*, nºs 90, 95 et 110.—Devilleneuve, *cod. verb.*, nºs 41 et 42. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nºs 146, 147 et 148.—Locré, t. 22, p. 19 et p. 92, nº 23.

QUESTIONS TRAITÉES : La requête civile doit-elle être présentée au juge avant d'être signifiée avec assignation à la partie? *Q.* 1781.—La demande en requête civile est-elle dispensée du préliminaire de conciliation? *Q.* 1781 *bis*.]

1781. *La requête civile doit-elle être présentée au juge avant d'être signifiée avec assignation à la partie?*

L'art. 492 porte que la requête civile *sera formée par assignation.* Ainsi, dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 60, il n'est pas nécessaire de donner préalablement aux juges une requête. MM. PIGEAU, t. 1, p. 618; THOMINE, p. 202, aux notes, DEMIAU CROUZILHAC, p. 348; HAUTEFEUILLE, p. 293, sont d'un avis contraire : nous croyons aussi que c'est une erreur de croire qu'il suffirait d'une assignation pour introduire valablement la demande. En effet, la nécessité de présenter préalablement une requête paraît résulter, 1° de l'art. 483, qui veut que la requête civile soit signifiée avec assignation, ce qui suppose une requête antérieurement présentée ; 2° de l'art. 494, qui ajoute que la requête civile ne sera pas reçue si, *avant qu'elle ait été présentée*, la somme mentionnée en cet article n'a été consignée ; 3° surtout de l'art. 98 du Tarif, qui alloue à l'avoué, et non à l'huissier, des droits pour la façon de la requête principale, y compris l'émolument pour prendre l'ordonnance. Du reste, on ne peut rien induire, contre cette opinion de l'art. 492, qui n'a pour b que la signification de la requête civile, et non cette requête elle-même (1).

[[Voy. *suprà*, la *Quest.* 1775, où nous adoptons la solution de M. Carré.]]

[[**1781** bis. *La demande en requête civile est-elle dispensée du préliminaire de conciliation?*

Sans aucun doute; en effet, soit qu'on la porte en Cour royale, soit qu'on la porte au tribunal de première instance, la requête civile, ne tendant qu'à la révision du jugement qui a statué sur une action déjà portée en justice, n'est jamais une demande introductive d'instance, mais, au contraire, la suite, le complément de la procédure sur laquelle est intervenu le jugement qu'elle attaque. On ne saurait donc concevoir qu'elle fût soumise au préliminaire de conciliation.

Nous croyons qu'il ne peut y avoir divergence d'opinion sur ce point que MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. II, part. IV, tit. 1er, chap. 1er, sect. IV, art. X,

---

(1) On pourrait remarquer ici que nous avons dit, à l'égard des requêtes d'intervention (*V. Quest.* 1272), le contraire de ce que nous venons d'établir par rapport à la requête civile. Mais on considérera sans doute que l'on ne peut, dans les deux cas, appliquer les mêmes raisons de décider.

n° 4, et *Comm.*, t. 2, p. 82, et DALLOZ, t. 11, p. 612, n'hésitent pas, au surplus, à résoudre dans le même sens.

C'est la conséquence forcée de notre opinion sur la *Quest.* 1775.]]

ART. 493. Si la requête civile est formée incidemment devant un tribunal compétent pour en connaître, elle le sera par requête d'avoué à avoué; mais si elle est incidente à une contestation portée dans un autre tribunal que celui qui a rendu le jugement, elle sera formée par assignation devant les juges qui ont rendu le jugement.

Tarif, 75 et 90 (1) —[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 16, n° 19, et p. 19, n° 33.—Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n°ˢ 93, 94, 96 et 125. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 54. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°ˢ 150, 168 et 169.—Locré, t. 22, p. 19, et p. 41, n° 11.

QUESTIONS TRAITÉES : La loi autorise-t-elle une réponse à la requête civile incidente, formée par acte d'avoué à avoué, dans le cas prévu par l'art. 493 ? *Q* 1782. — Les plaidoiries sont-elles admises dans une instance liée avec la régie de l'enregistrement, sur un pourvoi par requête civile ? *Q*. 1783.]

1782. *La loi autorise-t-elle une réponse à la requête civile incidente, formée par acte d'avoué à avoué, dans le cas prévu par l'art.* 493 ?

C'est ce que l'art. 75 du Tarif décide expressément ; et M. PIGEAU, p. 623, en conclut que l'on peut également fournir réponse à la requête civile principale. Nous ne verrions, en effet, aucune raison pour soutenir le contraire. M. Pigeau ajoute que la réponse est autorisée, même dans le cas où l'affaire serait de nature à être jugée au fond comme matière sommaire, attendu que l'art. 75 du Tarif ne fait aucune distinction. Cette décision nous paraît également juste ; car l'instance sur la requête civile étant absolument distincte du fond, il n'implique pas que l'on y procède comme en matière ordinaire. Au reste, cette opinion trouverait un appui dans l'arrêt de la Cour de cassation cité sur la question suivante.

[[Elle est en effet une conséquence naturelle des principes que nous adoptons sous cette même question.]]

1783. *Les plaidoiries sont-elles admises dans une instance liée avec la régie de l'enregistrement, sur un pourvoi par requête civile ?*

La Cour de cassation, par arrêt du 30 août 1809 (*V.* SIREY, t. 9, p. 426 ; *J.C.S.*, t. 5, p. 152), a résolu cette question pour l'affirmative, attendu que l'art. 17 de la loi du 27 vent. an IX, qui défend effectivement les plaidoiries dans les affaires que suit la régie, pour toutes les perceptions qui lui sont confiées, ne peut être étendu à l'action en requête civile, qui a ses formes particulières et spéciales, et qui, étant une voie extraordinaire, ne comporte pas le mode commun d'*instruction sommaire*, établi par la loi du 27 ventôse. (*V.* art. 499.)

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p 898, fait observer avec raison, selon nous, qu'il suit de cet arrêt que toute instance sur requête civile est considérée comme matière *ordinaire*, quand même le fond serait de nature à être jugé comme matière sommaire.

Il nous semble que cette opinion est conforme à l'esprit de la loi, et qu'on

(1) *V.* le commentaire de l'art. 491.

peut notamment s'appuyer sur ce que le Tarif et le Code de procédure n'ont pas distingué si la cause était ordinaire ou sommaire, pour fixer la quotité de l'amende ou même l'émolument de la consultation ; tandis qu'elle a distingué le cas où le jugement est contradictoire, par défaut ou par forclusion, et le cas où la cause est portée à une Cour d'appel ou à un tribunal de première instance. Toutefois M. SUDRAUD DESISLES, p. 272, n° 917, est d'avis que la requête civile peut être considérée, dans certains cas, comme matière sommaire, et qu'alors les frais doivent être taxés conformément à l'art. 67 du tarif. Nous ne concevrions pas comment cet avis pourrait prévaloir, en présence de l'autorité de la Cour suprême, et de cette grave considération surtout qu'autre chose est la question du fond qui tend à déterminer, par exemple, la quotité d'un droit de mutation, autre chose est la question de la requête civile, dont le but unique est de savoir si l'on est dans l'un des cas d'ouverture de l'art. 480.

Nous n'hésitons pas, en conséquence, à nous ranger avec MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 462, not. 48, et BOITARD, t. 3, p. 230, à l'opinion de MM. Carré et Favard de Langlade en faveur de l'affirmative.]]

ART. 494. La requête civile d'aucune partie autre que celle qui stipule les intérêts de l'Etat ne sera reçue, si, avant que cette requête ait été présentée, il n'a été consigné une somme de 300 fr. pour amende, et 150 fr. pour les dommages-intérêts de la partie, sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu : la consignation sera de moitié, si le jugement est par défaut ou par forclusion, et du quart, s'il s'agit de jugements rendus par les tribunaux de première instance.

[Notre Comm. du tarif, t. 2, p. 17, n°s 21 à 23, et la note.—Notre Dict. gén. de proc., v[is] *Amende*, n° 41, et *Requête civile*, n° 106 à 108.— Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 47.— Arm. Dalloz, v° *Requête civile*, n° 151 à 153.—Locré, t. 22, p. 19, et p. 168 et suivantes.
QUESTION TRAITÉE : Quel doit être le montant de la consignation, lorsque la requête civile est dirigée contre un jugement de première instance, soit par défaut, soit contradictoire? *Q.* 1783 *bis*.]

[[CCCCIV *bis*. M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 81, enseigne, avec raison, qu'une seule consignation est suffisante, s'il y a plusieurs parties, lorsqu'elles ont le même intérêt. Mais le contraire a lieu si les intérêts sont distincts; il faut alors autant de consignations qu'il y a de personnes, parce que chacune d'elles représente une demande.

Nous ferons remarquer, relativement à l'époque et au lieu où doit être faite la consignation :

1° Qu'il faut qu'elle le soit avant l'acte introductif de la requête civile, c'est-à-dire avant la requête en forme de supplique (V. *suprà*, *Quest.* 1775);

2° Que, faite de rigueur à la caisse d'amortissement entre les mains de ses préposés, qui sont les receveurs des amendes dont parlait le projet (art. 487), la consignation de l'amende doit, si le jugement est arbitral, s'opérer suivant le tribunal où sera portée la requête civile (art. 1026), et la qualité du jugement, comme l'indique l'art. 494, pour les cas ordinaires. *Voy.* la question suivante.]]

[[1783 bis. *Quel doit être le montant de la consignation, lorsque la requête civile est dirigée contre un jugement de première instance, soit par défaut, soit contradictoire ?*

L'art. 494 est fort mal rédigé ; sans avoir parlé des jugements des tribunaux d'appel (car en 1807, il n'y avait pas encore de Cours royales) auxquels, évi-

demment, seuls, s'appliquent les taux de 300 fr. et de 150 fr., le législateur décide que le quart sera exigible s'il s'agit de jugements rendus par les tribunaux de première instance. Ainsi que l'a jugé la Cour de cass., le 17 nov. 1817 (*J. Av.*, t. 2, p. 621), ce quart doit être de 75 fr., pour les jugements contradictoires.

Mais si le jugement attaqué a été rendu par défaut, le principe posé pour les décisions des tribunaux d'appel sera-t-il applicable? La consignation pourra-t-elle n'être que de 37 fr. 50 c.? La raison le voudrait ainsi, car si l'on a pensé qu'attaquer un arrêt par défaut c'était moitié moins grave qu'attaquer un arrêt contradictoire, attaquer un jugement par défaut doit être moitié moins grave qu'attaquer un jugement contradictoire. Cependant la disposition relative à une décision par défaut précède ce qui concerne les tribunaux de première instance, et il serait difficile d'en extraire une règle générale applicable aux deux hypothèses. Nous conseillons donc de consigner toujours 75 fr., que la décision attaquée soit contradictoire ou par défaut.

Il est sensible que les mêmes règles de proportion sont applicables aux 150 fr. de dommages-intérêts. **]]**

ART. 495. **La quittance du receveur sera signifiée en tête de la demande, ainsi qu'une consultation de trois avocats exerçant depuis dix ans au moins près un des tribunaux du ressort de la Cour royale dans lequel le jugement a été rendu.**

La consultation contiendra déclaration qu'ils sont d'avis de la requête civile, et elle en énoncera aussi les ouvertures; sinon la requête (1) ne sera pas reçue.

Tarif, 140.—[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 17, nos 24 et 25, p. 18, no 26, 27 et 28.] — Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 13 et 16. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Amende*, no 32, et *Requête civile*, nos 109 à 115.— Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 44 à 46 et 48.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, no 154, 157, 158 à 163.—Locré, t. 22, p. 20, 133, no 37, p. 162, no 27 et p. 168 et suiv.

QUESTIONS TRAITÉES : Les indigents sont-ils tenus de consigner la somme exigée par l'art. 494? *Q.* 1784.—La régie de l'enregistrement est-elle dispensée de joindre à sa requête civile une consultation d'avocats? *Q.* 1785. — La consultation prescrite par l'art. 495 doit-elle, comme la quittance du receveur, être signifiée, à peine de déchéance, en même temps que l'assignation? *Q.* 1785 *bis.* —Les avocats exerçant près les tribunaux de 1re instance ont-ils, à l'exclusion des avocats à la Cour royale, le droit de signer la consultation exigée par l'art. 494? *Q.* 1785 *ter.* — La requête civile doit-elle être rejetée si l'un des avocats signataires de la consultation exigée par la loi n'a pas réellement exercé pendant dix ans sa profession? *Q.* 1785 *quater* (2).]

CCCCV. Les deux articles ci-dessus maintiennent les précautions prises par nos anciennes lois, pour que, sous le titre de requête civile, on ne présente pas des moyens non recevables, ou que l'on mettrait en avant sans être en état d'en faire la preuve. Les moyens sont donc rejetés comme n'étant pas légitimes, et sans autre examen, si cette légitimité n'est attestée par trois *anciens* avocats (*V.* ci-dessus, *Quest.* 1686), et si le demandeur en requête civile n'a consigné les sommes déterminées par la loi à titre d'amende et de dommages-intérêts.

C'est ainsi que l'on a tâché de prévenir de téméraires agressions, suivant le vœu de l'illustre chancelier Bacon, qui, gémissant sur les causes de l'instabilité

---

(1) Depuis la loi du 10 août 1793 jusqu'au Code de proc. civ., une demande en requête civile n'était pas nulle, à défaut de consultation. (Cassat., 17 pluv. an III, *S.*, t. 20, p. 475.)

(2) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que : La consultation sur la requête civile n'est pas assujettie à l'enregistrement. Paris, 3 mars 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1095).]

des jugements, voulait aussi que l'attaque fût environnée de dangers, que la voie ouverte pour y conduire fût étroite et difficile (1).

1784. *Les indigents sont-ils tenus de consigner la somme exigée par l'article 494?*

M. PIGEAU, t. 1, p. 618, dit que si la partie est pauvre, elle est dispensée de la consignation dont il s'agit, conformément à la loi du 1er therm. an VI, en représentant un certificat de l'administration municipale constatant son indigence. Mais depuis la publication de l'ouvrage de cet auteur, il a été décidé par avis du conseil d'Etat, approuvé le 20 mars 1810, que la loi de thermidor était comprise dans l'abrogation prononcée par l'art. 1041, C. proc. civ., et que l'art. 494 ne faisant à la disposition qu'il renferme aucune exception pour les indigents, on ne peut aujourd'hui les dispenser de la consignation. On trouve en cela un retour à l'ancienne règle, consacrée par une longue suite d'édits et d'ordonnances, et dont la rigueur était fondée sur ce que la trop grande facilité des demandes en rétractation des jugements ne tendait qu'à multiplier les procès et à les rendre interminables.

[[Cette opinion, que nous adoptons, a été consacrée par un arrêt de la Cour de cass., du 22 mars 1810 (*J. Av.*, t. 2, p. 605), et tel est aussi l'avis de MM. MERLIN, *Questions de droit*, t. 5, p. 470, § 12; et PONCET, t. 2, p. 234.]]

1785. *La régie de l'enregistrement est-elle dispensée de joindre à sa requête civile une consultation d'avocats?*

Non, parce que l'art. 495 impose dans sa généralité à tout impétrant de requête civile, sans exception, l'obligation de signer cette consultation. (*V.* arrêt du 30 août 1809, *S.*, t. 9, p. 426, et *J. Av.*, t. 18, p. 1003, cité sur la *Quest.* 1783.)

[[Le motif palpable qui a fait dispenser la régie de la consignation de l'amende, par l'art. 494, n'existe plus ici. La partie qui stipule les intérêts de l'Etat peut, en effet, les compromettre comme toute autre personne, en engageant ce dernier dans l'attaque téméraire, ou du moins indiscrète d'un jugement en dernier ressort, double inconvénient que l'art. 495 a voulu prévenir.

On conçoit, dès lors, que cette partie doive être soumise, sans distinction, à l'obligation générale de fournir une consultation préalable à l'appui de sa requête civile. (V. *suprà*, *Quest.* 1783.)

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 81. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 482; PONCET, t. 2, p. 239, et FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 898, énoncent un avis conforme à notre solution.]]

[[**1785** bis. *La consultation prescrite par l'art. 495 doit-elle, comme la quittance du receveur, être signifiée, à peine de déchéance, en même temps que l'assignation?*

L'affirmative n'est pas douteuse. La clause irritante de la fin de l'art. 495 s'applique à la totalité de ses dispositions. S'il en était autrement, l'art. 499 ne permettant pas de discuter d'autres moyens que ceux énoncés dans la consul-

(1) *Non facilis esto aut proclivis ad judicia rescindenda aditus.... Providendum est ut via, ad rescindenda judicia sit arcta, confragosa et tanquàm muricibus strata....* (*Exemplum Tractatûs de justit. univers.*)

tation, et cette consultation pouvant, si elle n'est pas notifiée en même temps que l'assignation, n'être signifiée qu'au moment de l'audience, il s'ensuivrait que le défendeur à la requête civile pourrait se voir obligé de venir à l'audience, sans connaître les moyens sur lesquels la demande serait fondée.

C'est ce qu'a décidé textuellement un arrêt de la Cour de Besançon, du 31 mai 1813 (*J. Av.*, t. 18, p. 1033), conforme, en ce point, à l'opinion de MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 4, art. 4, n° 4, § 2, et PONCET, t. 2, p. 239.]]

[[**1785** ter. *Les avocats exerçant près les tribunaux de première instance ont-ils, à l'exclusion des avocats à la Cour royale, le droit de signer la consultation exigée par l'art.* 495?

Evidemment non. Le premier tribunal du ressort d'une Cour est la Cour elle-même; et, d'ailleurs, il est impossible de penser que le législateur ait préféré des avocats exerçant près des tribunaux de première instance, à ceux qui, appelés chaque jour à donner leurs soins aux questions les plus importantes, sont nécessairement à portée d'acquérir des connaissances plus étendues et plus variées. Il a voulu que le demandeur fût entouré de beaucoup de lumières, et ne pût pas attaquer une décision d'une manière irréfléchie. On ne peut donc pas supposer qu'il ait écarté ceux qui méritaient le plus sa confiance.

D'où il faut conclure que *tous* les avocats exerçant depuis plus de dix ans dans un tribunal du ressort de la Cour, ou près la Cour elle-même, ont également le droit de signer la consultation exigée.

Cette opinion, qu'adopte M. Favard de Langlade, a été consacrée par arrêt de la Cour de cassation du 17 nov. 1817 (*J. Av.*, t. 2, p. 621).

Mais il faut que l'avocat ait dix ans d'exercice dans le ressort de la Cour. Ainsi, ne pourraient pas délibérer et signer la consultation, les magistrats, quoique remis sur le tableau au rang de leur ancienne inscription; Poitiers, 13 août 1834 (*J. Av.*, t. 48, p. 56; DEVILL., 1834.2.513), ou les avocats qui auraient changé de ressort, quoiqu'ils n'eussent pas cessé d'être avocats depuis plus de vingt ans.]]

[[**1785** quater. *La requête civile doit-elle être rejetée, si l'un des avocats signataires de la consultation exigée par la loi n'a pas réellement exercé sa profession pendant dix ans?*

Sans aucun doute. La rigueur des conditions qu'énumère l'art. 495 ne permet pas de le décider autrement; et c'est aussi la solution appliquée par un arrêt de la Cour de Poitiers, le 13 août 1834 (*J. Av.*, t. 48, p. 56), même à l'égard d'un magistrat qui, par décision du conseil de discipline, avait été inscrit au tableau d'après le rang qu'il y occupait avant son entrée dans la magistrature. (*Voy.* la question précédente.)

Mais en dehors de ces prescriptions, dont l'inexécution entraîne une déchéance, rien ne s'opposerait, par exemple, à ce que l'avocat qui aurait plaidé avant le jugement ne signât la consultation exigée; Bruxelles, 24 janv. 1822 (*J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 64); ou bien, qu'après l'avoir délibérée, il portât la parole pour la partie demanderesse en requête civile, comme l'a aussi jugé la même Cour de Bruxelles, le 10 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 5, p. 177.]]

ART. 496. Si la requête civile est signifiée dans les six mois de la date du jugement, l'avoué de la partie qui a obtenu le jugement sera constitué de droit sans nouveau pouvoir.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 61 et *suprà*, art. 492. — [Arm. Dalloz, v° *Requête civile*, n° 119.— Locré, t. 22, p. 20, et p. 92, n° 23.]

ART. 497. La requête civile n'empêchera pas l'exécution du jugement attaqué; nulles défenses ne pourront être accordées : celui qui aura été condamné à délaisser un héritage ne sera reçu à plaider sur la requête civile, qu'en rapportant la preuve de l'exécution du jugement au principal.

Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 18 et 19. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n°s 82 et 83.— Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n° 170 à 172. — Locré, t. 22, p. 20, p. 92, n° 24, et p. 133, n° 38.
QUESTIONS TRAITÉES : La contrariété de jugements ou d'arrêts met-elle obstacle à leur exécution? *Q.* 1736.—Lorsque la requête civile est dirigée contre un jugement qui annulle un mariage, peut-elle faire obstacle à ce que le défendeur contracte une nouvelle union? *Q.* 1786 *bis.* — Si, en exécution d'un jugement ou d'un arrêt attaqué par voie de requête civile, il y avait quelque interlocutoire à instruire ou juger, la requête civile ferait-elle suspendre l'instruction ou du moins le jugement interlocutoire? *Q.* 1787.—S'il s'agissait de la remise d'un objet mobilier, et qu'il fût prouvé que le condamné eût cet objet à sa disposition, faudrait il, pour qu'il fût admis à poursuivre sur requête civile, qu'il justifiât avoir exécuté le jugement en faisant cette remise? *Q.* 1788.]

CCCCVI. Un des plus puissants moyens de prévenir des requêtes civiles qui seraient dictées par la chicane ou par les passions se trouve sans contredit dans cette disposition, par laquelle l'article ci-dessus, ordonnant l'exécution du jugement attaqué par cette voie, veut que les défenses de l'exécuter ne puissent être accordées, et même, lorsqu'il s'agirait de délaissement d'un héritage, que le demandeur en requête civile ne soit reçu à plaider qu'en justifiant que ce délaissement est effectué.

1786. *La contrariété de jugements ou d'arrêts met-elle obstacle à leur exécution?*

Oui, dit RODIER, sur l'art. 18 de l'ord., *Quest.* 1re, surtout si la contrariété est telle qu'on ne puisse exécuter l'un des jugements sans contrevenir à l'autre. Mais nous remarquerons avec DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 976, que ce n'est pas la requête civile, mais la nature même de deux décisions contraires l'une à l'autre, qui peut opérer la suspension par l'impossibilité de les exécuter toutes les deux; ainsi tout, en cela, dépend de l'objet des dispositions qui se contrarient.

[[A plus forte raison, la même solution serait-elle applicable au cas où la contrariété, au lieu de porter sur deux arrêts ou jugements distincts, porterait sur les dispositions d'une même sentence. C'est l'exception unique qui soit apportée à la règle posée par l'art. 497; mais de cela seul qu'elle dépend, non pas de la nature de la requête civile, mais exclusivement de l'impossibilité de ramener à exécution deux dispositions contraires, il faut en conclure que si l'on se trouvait dans l'hypothèse des derniers mots de notre article, on ne pourrait pas subordonner l'ouverture des plaidoiries sur la requête civile à la preuve d'une exécution réellement impossible.

M. BOITARD, t. 3, p. 228, professe une opinion analogue.]]

[[**1786** bis. *Lorsque la requête civile est dirigée contre un arrêt qui annulle un mariage, peut-elle faire obstacle à ce que le défendeur contracte une nouvelle union?*

En présence des immenses inconvénients qui pourraient naître de la célébration précipitée d'un second mariage, l'on est naturellement porté à recher-

cher s'il n'existe pas quelques moyens d'échapper à la rigueur des principes, qui privent la requête civile de tout effet suspensif.

L'art. 497 déclare que la requête civile *n'empêchera pas l'exécution du jugement attaqué; que nulles défenses ne pourront être accordées.*

En s'attachant rigoureusement à ces expressions, on peut dire qu'il ne s'agit pas ici d'arrêter l'exécution de l'arrêt qui annulle le premier mariage. En quoi peut consister, en effet, cette exécution? En ce que le mari devra se séparer de sa femme; la dot devra être restituée, etc.; mais ce n'est pas en *exécution* de l'arrêt que le mari demande à convoler à une nouvelle union: il ne l'exécute pas en se mariant; il use seulement de la liberté qui résulte pour lui de cette décision.

On pourrait donc, à l'aide même de la lettre de la loi, repousser l'application de l'art. 497.

Il ne faut pourtant pas se dissimuler que cette raison, seule et isolée, ne devrait point prévaloir.

Mais elle peut être appuyée sur des motifs d'ordre public, de nature à lui prêter la plus grande force.

Que l'on considère que ce serait compromettre la dignité du mariage, que d'autoriser à en contracter un deuxième, lorsque, peu de jours après, il sera peut-être anéanti par un jugement qui déclarera le premier valable, et que ce serait compromettre aussi la position des époux et des enfants qui pourraient naître de la seconde union.

Ces raisons d'ordre public s'élèvent ici au-dessus de la lettre morte de la loi; elles doivent d'autant plus prévaloir que la disposition de l'art. 497 a été évidemment écrite en vue d'autres intérêts que ceux qui nous occupent en ce moment.

Il serait difficile, en effet, de ne pas reconnaître que le législateur n'entendait guère s'occuper que d'intérêts purement civils, de sommes à payer, d'héritages à délaisser, etc.; la dernière partie de l'art. 497 en fournirait au besoin la preuve. Que voulait-il? que sous prétexte d'une requête civile plus ou moins fondée, on ne pût pas éviter ou retarder l'exécution d'une condamnation prononcée en dernier ressort.

Mais il n'est pas permis de douter qu'il n'eût admis une exception à cette règle, pour des circonstances aussi graves que celles dont nous parlons, si elles s'étaient présentées à son esprit. Il l'a fait, du reste, dans un cas qui offre une grande analogie. L'art. 263 du Code civil déclare suspensif le pourvoi en cassation contre les jugements rendus en dernier ressort en matière de divorce, et, comme on le voit, l'analogie est parfaite; il s'agit, dans l'un comme dans l'autre cas, d'empêcher la célébration d'un second mariage, avant que le sort du premier ne soit irrévocablement décidé.

C'est donc se rapprocher de l'esprit de la loi, que de dire que l'officier de l'état civil pourra se refuser à passer outre à la célébration du mariage, jusqu'à ce que la requête civile ait été rejetée.

Cette solution doit être adoptée avec d'autant plus de raison qu'elle présente fort peu d'inconvénients. Elle laisse les choses entières; et si elle gêne un moment la liberté de celui qui a obtenu l'arrêt attaqué, elle est de nature à lui inférer rarement un grief réel: tandis que l'opinion contraire peut entraîner après elle des suites désastreuses, et occasionner des malheurs irréparables.

Dans une pareille position, il nous semble qu'il n'y a pas à hésiter. Sans doute, si le mariage était célébré, il devrait être maintenu; mais lorsque les choses sont encore entières, et qu'il n'y a d'autre inconvénient à craindre qu'un léger retard, nous ne croyons pas que l'officier de l'état civil puisse être contraint à le célébrer.

Telle est, du reste, l'opinion que professe M. PIGEAU, t. 1, p. 758, relative-

ment au pourvoi en cassation, et il ajoute (*Comm.*, t. 2, p. 101) qu'il y a même raison de décider en matière de requête civile.

L'opinion contraire est soutenue, relativement au pourvoi en cassation, par M. MERLIN, *Additions au Répertoire*, t. 17, p. 252; et deux décisions à peu près conformes ont été rendues en ce sens par les Cours de Riom, 27 juin 1806 (*J. Av.*, t. 17, p. 85), et de Paris, 17 sept. 1815 (*J. Av.*, t. 1, p. 259), et (*J. P.*, 3e édition, t. 13, p. 68), qui sont approuvées par MM. DURANTON, t. 2, n° 215, et DELVINCOURT, t. 1, p. 299. Mais ces deux auteurs pensent, néanmoins, qu'on pourrait bien appliquer par analogie la disposition relative au divorce.]]

1787. *Si, en exécution d'un jugement ou d'un arrêt attaqué par voie de requête civile, il y avait quelque interlocutoire à instruire ou à juger, la requête civile ferait-elle suspendre l'instruction ou du moins le jugement interlocutoire?*

Rodier, *ubi suprà*, se décide pour l'affirmative, attendu, dit-il, qu'*on ne doit point risquer de faire quelque chose inutile.* Mais Duparc-Poullain, *ubi suprà*, répond que cette crainte ne peut être un motif solide pour priver une partie de la provision que la loi donne pour l'exécution d'un arrêt interlocutoire. L'expérience apprend, en effet, que le jugement des requêtes civiles exige beaucoup de temps. Celui qui a un arrêt en sa faveur a, pour son exécution, le titre le plus formel, dans la disposition expresse de l'art. 497, qui ne distingue point entre le jugement interlocutoire et le jugement définitif.

[[Nous adoptons cette dernière opinion.]]

1788. *S'il s'agissait de la remise d'un objet mobilier, et qu'il fût prouvé que le condamné eût cet objet à sa disposition, faudrait-il, pour qu'il fût admis à poursuivre sur la requête civile, qu'il justifiât avoir exécuté le jugement en faisant cette remise?*

Oui, suivant M. PIGEAU, t. 1, p. 620, parce qu'il y a, dit-il, même raison que pour le délaissement d'immeubles. Mais dans tous autres cas, comme il est possible de présumer que le condamné eût été dans l'impossibilité de satisfaire au jugement, l'audience ne pourrait lui être refusée. Nous ne croyons pas que l'on doive admettre cette distinction, qui étend l'application de la dernière disposition de l'art. 497 à un cas qu'elle ne comprend pas.

[[C'est aussi ce que nous estimons, car la disposition tout exceptionnelle de l'art. 497 ne se fonde pas seulement sur ce que la dissimulation de l'héritage possédé par le défendeur étant impossible, il devenait aussi naturel que facile d'en opérer la remise une fois qu'on l'avait ordonnée; mais encore sur ce que cette exécution immédiate du jugement, portant sur un immeuble qu'on retrouvera toujours, présente pour celui-là même qui l'exécute infiniment moins de danger que la remise ou le paiement d'une somme ou d'un objet mobilier; c'est la même idée qu'en matière de tierce opposition (art. 478).

Or, de ces deux motifs du législateur, le dernier subsistera toujours, indépendamment de la distinction qu'indique M. Pigeau. Ajoutons d'ailleurs que la disposition dont il s'agit étant exorbitante du droit commun, puisque, de droit commun, le refus d'acquiescer à un jugement manifesté par un acte quelconque en paralyse l'exécution, il nous paraît d'autant plus impossible de l'étendre au cas d'un objet mobilier qu'elle n'a point prévu.

Objecterait-on que la première disposition de l'article est générale, et que la seconde n'est qu'un exemple? Nous répondrions que, dans la première partie, il ne s'agit pas d'exécution volontaire, et que le délaissement volontaire ne peut être considéré comme l'exemple d'un exécution forcée.]]

ART. 498. Toute requête civile sera communiquée au ministère public.

[Notre Comment. du tarif, t. 2, p. 13, n° 9, et p. 18, n° 31.] — Ordonn. de 1566, art. 61. — Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 27. *Q.* 1781.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, nos 82, 83, 91, 117, 120, 121.— Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 35 et 36.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 166 et 167. —Locré t. 22, p. 20, et p. 134, n° 39.

QUESTIONS TRAITÉES : La requête civile doit-elle être communiquée au ministère public, même avant qu'elle soit signifiée avec assignation? *Q.* 1789.— Quel serait l'effet du défaut de communication de la requête civile au ministère public? *Q.* 1789 *bis.*]

CCCCVII. En mettant les requêtes civiles au nombre des procédures qui intéressent l'ordre public, et dans lesquelles les procureurs du roi doivent être entendus, l'art. 498 prend une dernière précaution pour maintenir le cours de la justice et l'autorité des jugements contre l'abus de ce genre de pourvoi.

1789. *La requête civile doit-elle être communiquée au ministère public, même avant qu'elle soit signifiée avec assignation ?*

C'est l'opinion de M. HAUTEFEUILLE, t. 1, p. 293, et nous pensons comme lui, par suite de ce que nous avons dit sur la *Quest.* 1781, d'après le texte même de l'art. 498: l'on doit donc, avant d'assigner, remettre la requête au président, qui l'expédie d'un *soit communiqué* au ministère public, et qui, sur ses conclusions, rend ordonnance portant permission d'assigner. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 619.)

[[Quoiqu'un arrêt de la Cour de Rennes, du 2 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 626), déclare formellement que, dans le silence du Code de procédure à cet égard, le vœu de la loi est pleinement rempli par la communication de la cause au ministère public avant les plaidoiries, nous adoptons l'opinion de M. Carré, conformément à la doctrine déjà émise par nous, *Quest.* 1775 et 1781.]]

[[**1789** bis. *Quel serait l'effet du défaut de communication de la requête civile au ministère public?*

Selon les auteurs du *Praticien français*, t. 3, p. 329, dernier alinéa, il en résulterait une nullité complète du jugement, laquelle cependant devrait être prononcée par la Cour suprême, si le jugement était en dernier ressort, et fournirait un grief d'appel, s'il était simplement en premier ressort; on ne *pourrait*, disent-ils, à raison de cette omission, *se pourvoir de nouveau en requête civile.*

Nous pensons également que c'est le pourvoi en cassation, exclusivement à la requête civile, que devraient former les parties intéressées, et cela, parce que l'art. 480, § 8, ne permet d'user de ce mode particulier de recours que lorsque la communication qui n'a pas eu lieu était prescrite en faveur de celui contre qui le jugement a été rendu, circonstance qui ne se rencontre pas ici, et dont l'absence laisse l'hypothèse actuelle soumise aux principes généraux, qui veulent que toutes les infractions à la loi soient déférées à la Cour de cassation.

Voy. *suprà*, notre *Quest.* 1741.

M. PONCET, t. 2, p. 225, pense au contraire que c'est au défaut de conclusions de la partie publique dans la cause, et non pas au défaut de communication préalable que la loi attache l'ouverture de requête civile.]]

ART. 499. Aucun moyen autre que les ouvertures de requête

civile énoncées en la consultation, ne sera discuté à l'audience ni par écrit.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 19 et suiv., n° 34.] — Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 29, 31 et 37. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n° 116. — Arm Dalloz, *cod. verb.*, n°s 164 et 165. — Locré, t. 22, p. 20, p. 93, n° 25, et p. 134, n° 40.

QUESTION TRAITÉE : Si l'on découvrait des ouvertures de requête civile autres que celles énoncées en la consultation, pourrait-on les proposer par un simple acte avec une seconde consultation? *Q.* 1790.]

CCCCVIII. L'ordonnance de 1667 avait autorisé le demandeur en requête civile à présenter, sous le titre d'*ampliation*, les nouveaux moyens qu'il découvrirait, sans même l'assujettir à une nouvelle consultation d'avocats. Dans cette loi, ainsi que dans les arrêts qui, en l'interprétant, avaient permis, suivant les circonstaces, de cumuler les moyens du fond avec ceux de requête civile, il y avait contradiction en ce que, d'une part, l'autorité de la chose jugée ne pouvait être attaquée que dans certains délais et avec de grandes précautions; tandis que, d'autre part, on pouvait, même après le délai, et sans aucune forme, revenir encore contre ces jugements.

C'était ouvrir après coup le champ le plus libre aux procédures énormes qui étaient presque toujours la suite des requêtes civiles. Notre article détruit cet abus, en disposant que les moyens énoncés dans la requête civile sont les seuls qu'il soit permis de discuter à l'audience ou par écrit. (*Exposé des motifs.*)

1790. ***Si l'on découvrait des ouvertures de requête civile autres que celles énoncées en la consultation, pourrait-on les proposer par un simple acte avec une seconde consultation?***

En vertu des art. 29 et 31 de l'ordonnance, le demandeur qui découvrait de nouveaux moyens de requête civile pouvait, comme nous venons de le dire, les proposer par une requête qu'on appelait *requête d'ampliation*, et qui pouvait être fournie même dans le cours de la plaidoirie. M. PIGEAU, t. 1, p. 630, prétend que l'on peut encore aujourd'hui, mais par un simple acte et sans requête ni assignation, proposer des ouvertures nouvellement découvertes. Il en donne pour motifs que la proposition de ces nouveaux moyens est une demande incidente, puisqu'elle a pour objet d'*ajouter* à la demande principale et d'exercer un droit découvert depuis cette demande. Mais il nous paraît résulter de l'Exposé des motifs, dans le passage qui forme le commentaire de l'article, qu'il n'a pas été dans l'intention du législateur d'accorder cette faculté, qui, en dernière analyse, opérerait les mêmes résultats que la requête d'ampliation, qui a été proscrite afin d'accélérer et de simplifier la procédure. (*V.* M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 461, not. 43.)

[[A l'exception de M. PONCET, t. 2, p. 238, tous les auteurs, notamment MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 461, note 43, n°s 1 et 3; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 899; BOITARD, t. 3, p. 231; DALLOZ, t. 11, p. 614, et THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 747, enseignent une opinion conforme à celle de M. Carré, à laquelle il nous semble impossible de ne pas adhérer. L'art. 499 est absolu; il renferme dans tous les cas la discussion des ouvertures de requête civile dans celles que la consultation a énoncées, et nous croyons aussi, avec MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 350, et BOITARD, *loc. cit.*, que l'exposé des motifs rapproché du rejet de la proposition tendant à faire accorder au demandeur qui, depuis la signification aurait découvert de nouvelles ouvertures, la faculté de les énoncer dans une *requête ampliative*, est tellement explicite sur ce point, qu'il faut dire qu'on ne pourrait pas, même à la faveur d'une seconde consultation d'avocats qui énoncerait d'autres ouvertures, s'écarter des dispositions prohibitives de notre article, en les faisant valoir devant les juges avec les premières.

Au surplus, et, au moins quant au chef principal de notre question, nous pouvons indiquer encore un arrêt de la Cour de Besançon du 10 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 1015).]]

ART. 500. Le jugement qui rejettera la requête civile condamnera le demandeur à l'amende et aux dommages-intérêts ci-dessus fixés, sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu (1).

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 20, nos 35 et 36, et p. 22, no 42.] — Ordonn. de 1667, tit. 35, art. 39, *suprà*, art. 494; *infrà*, art. 501.—[Notre Dictionn. gén. de proc., vis *Amende*, no 65, et *Requête civile*, nos 97 et 126. — Devilleneuve, vo *Requête civile*, nos 49 et 50.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, no 173.— Locré, t. 22, p. 21 et p. 164, no 33.

QUESTIONS TRAITÉES : L'amende consignée, conformément à l'art. 494, doit-elle être restituée, si la partie qui aurait fait cette consignation dans l'intention de se pourvoir n'avait pas formé sa *requête? Q.* 1791. —Y a-t-il lieu à restitution de l'amende lorsque, avant qu'il ait été statué par le tribunal, le demandeur justifie d'une transaction intervenue sur la demande en *requête civile? Q.* 1791 *bis.* — La somme de 150 fr. consignée par le demandeur en requête civile pour répondre envers sa partie adverse des dommages-intérêts auxquels elle peut avoir droit, doit-elle être restituée au consignant, même lorsqu'il succombe, si son adversaire n'a pas conclu à ce que cette somme lui fût adjugée? *Q.* 1791 *ter.*]

1791. *L'amende consignée, conformément à l'art. 494, doit-elle être restituée, si la partie qui aurait fait cette consignation dans l'intention de se pourvoir n'avait pas formé sa requête?*

Cette question a été résolue pour l'affirmative, par un arrêt de la Cour de cassation du 12 oct. 1808, mais par application des dispositions de l'ordonnance. (*Denevers*, 1809, supplém., p. 22.) On ne peut douter, selon nous, que pareille décision serait rendue sous l'empire de notre Code actuel (2).

[[Avec d'autant plus de raison, que l'art. 500 ne considère l'amende ou les dommages-intérêts comme acquis qu'autant que la requête *civile est rejetée*, ce qui ne peut avoir lieu ici, puisque, en s'abstenant de former sa requête, le demandeur renonce évidemment à la réalisation d'un premier projet.]]

[[**1791** bis. *Y a-t-il lieu à restitution de l'amende lorsque, avant qu'il ait été statué par le tribunal, le demandeur justifie d'une transaction intervenue sur la demande en requête civile?*

La raison de l'affirmative se tire, à notre avis, de ce que la consignation exigée n'étant qu'une garantie, qu'un dépôt, elle ne doit pas tellement lier la partie qu'elle ne puisse faire un arrangement, ou même se désister d'une manière expresse, par exemple, en transigeant avant toute décision de justice; c'est ce que décide également M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 750, et cela résulte par analogie de l'art. 2 de l'arrêté du gouvernement du 27 niv. an X (*J. Av.*, t. 2, p. 629), qui porte que si le tribunal ordonne la restitution de l'amende, ou si les parties *transigent* sur l'appel, le receveur restituera le montant de l'amende à qui de droit.

Mais si le demandeur ne s'en était désisté que pour vice de forme, l'amende ne serait pas restituable, parce qu'alors on ne pourrait plus dire, comme dans

---

(1) *V.* le commentaire sur les art. 494 et 497.

(2) Elle doit l'être également lorsque, avant qu'il ait été statué par le tribunal, le demandeur justifie d'une transaction intervenue sur la demande en requête civile. (Arrêté du gouv. du 27 niv. an X.) [*V.* notre *Question* 1791 *bis.*]

le cas de la question précédente, que le pourvoi n'a pas été exercé, et que tout dénoterait, au contraire, que le demandeur ne s'en est désisté que parce qu'il a reconnu que la nullité qui le viciait rendrait sa demande non recevable.

Cette décision, émanée de l'administration de l'enregistrement, porte la date du 28 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 481). (*Voy.* nos décisions conformes, *suprà*, *Quest.* 1693 *bis*, au titre *de l'Appel.*)]]

[[**1791** ter. *La somme de 150 fr., consignée par le demandeur en requête civile, pour répondre envers sa partie adverse des dommages-intérêts auxquels elle peut avoir droit, doit-elle être restituée au consignant, même lorsqu'il succombe, si son adversaire n'a pas conclu à ce que cette somme lui fût adjugée?*

Oui, parce que les art. 494 et 500, Cod. proc. civ., en établissant le droit de la partie à des dommages-intérêts, lui ont seulement ouvert une faculté dont elle est libre d'user ou de ne pas user à son gré; et que, dans ce dernier cas, les juges restant soumis, d'une part, au principe général qui leur défend d'adjuger à une partie ce qu'elle ne demande pas, et, d'un autre côté, le trésor ne pouvant cumuler avec les 300 fr. de l'amende qui le nantissent déjà la somme de 150 fr. réservée au défendeur, qui est présumé en avoir fait l'abandon, rien ne peut s'opposer à ce que cette même somme soit restituée à celui qui l'avait consignée.

Ainsi jugé par la Cour d'Aix, le 8 fév. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 497, *J. P.*, t. 1er de 1839, p. 605, et DEVILL., 1839.2.307).]]

ART. 501. Si la requête civile est admise, le jugement sera rétracté, et les parties seront remises au même état où elles étaient avant ce jugement; les sommes consignées seront rendues, et les objets des condamnations qui auront été perçus en vertu du jugement rétracté seront restitués.

Lorsque la requête civile aura été entérinée pour raison de contrariété de jugements, le jugement qui entérinera la requête civile ordonnera que le premier jugement sera exécuté selon sa forme et teneur.

Tarif 90 et 92. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 20, n° 36, p. 21 et suiv., n°s 38 et 39] — Ordonn., tit. 35, art 33.—Cod. proc., art. 500.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n°s 127, 129 et 133—Devilleneuve, *cod. verb.*, n°s 53 et 55. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 175 à 177, 179, 180, 182 et 183.— Locré, t. 22, p. 21, p. 134, n° 41, p. 160, n° 25, et p. 163, n° 31.

QUESTIONS TRAITÉES : Le premier jugement étant rétracté, suffit-il, sur le rescisoire, d'assigner la partie par un simple acte d'avoué à avoué? *Q.* 1792.—Si le jugement rétracté n'est que préparatoire ou interlocutoire, comment appliquera-t-on la première disposition de l'art. 501, relative au paiement des dépens? *Q.* 1793 —Dans les dépens qui sont adjugés lors du jugement de requête civile, faut-il comprendre ceux faits lors du premier procès, et que la partie aurait été obligée de payer en exécution du jugement rétracté? *Q.* 1793 *bis*.—Lorsqu'il y a contrariété entre les dispositions d'un même jugement, doit-on ordonner que la première disposition sera exécutée, de même que dans le cas de contrariété entre deux jugements, l'on ordonnerait l'exécution du premier? *Q.* 1794.— *Quid* de l'indivisibilité en ce qui concerne la rétractation? *Q* 1794 *bis*. (1)]

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

Lorsqu'un arrêt d'appel rejette une requête civile, et néanmoins ordonne la restitution de l'amende consignée, la partie qui retire l'amende, en vertu de l'arrêt, se rend par cela seul non recevable à l'attaquer ensuite par voie de cassation : il y a acquiescement. (Cassat., 13 therm. an XII, *S.*, t. 4, p. 173.)]

CCCCIX. Les effets de la requête civile, lorsqu'elle est admise, sont de remettre les parties dans le même état où elles étaient avant le jugement ainsi attaqué. Les sommes consignées d'avance sont en conséquence rendues, et les objets de la condamnation qui auraient été perçus sont restitués.

On a vu (art. 480) que notre Code, comme l'ordonnance, ouvre la voie de la requête civile dans le cas de contrariété de jugements en dernier ressort entre les mêmes parties, sur les mêmes moyens et dans les mêmes Cours ou tribunaux; mais elle ne disait ni lequel des deux jugements contraires devait être conservé, ni si tous les deux devaient être anéantis; ce qui laissait subsister des difficultés que l'art. 501 a résolues par sa seconde disposition.

[[La requête civile, on le voit, ne tend pas immédiatement et par elle-même à remplacer un mauvais jugement par un meilleur, et, en cela, elle diffère essentiellement de l'appel; son but direct est de faire rétracter le jugement contre lequel elle est dirigée, sauf à se pourvoir ensuite dans une instance tout à fait séparée sur le fond qu'elle laisse entier, en principe du moins. Nous disons, *en principe,* parce que, à part le cas de contrariété de jugements, exception qu'a prévue l'art. 501, il est encore d'autres circonstances où le *rescindant* préjuge en fait le *rescisoire.* (Voy. *infrà*, notre *Quest.* 1795 *bis.*)

Les deux instances que le Code suppose et admet, quoiqu'il ne les ait pas littéralement reproduites sont le *rescindant* et le *rescisoire;* l'un, qui tend à faire rétracter le jugement attaqué par la requête civile; l'autre, qui a pour but la rétractation une fois obtenue, de faire statuer par des juges que la loi détermine sur le fond même de l'affaire qui se trouve encore indécise.]]

1792. *Le premier jugement étant rétracté, suffit-il, sur le rescisoire, d'assigner la partie par un simple acte d'avoué à avoué?*

Oui; premièrement, parce que les avoués qui ont occupé dans les causes où il est intervenu des jugements définitifs sont tenus d'occuper sur l'exécution, pourvu que les poursuites aient lieu dans l'année de la prononciation; secondement, parce que le jugement qui entérine la requête civile, remettant les parties au même état qu'auparavant, et devant les mêmes juges qui ont rendu la décision rescindée, il s'ensuit qu'elles procèdent par le ministère des avoués qui ont occupé sur le fond. (*V.* arrêt de la Cour de Toulouse du 29 nov. 1808, Sirey, t. 15, p. 26, et *J. Av.*, t. 18, p. 1000.)

Ainsi, une assignation donnée à personne ou domicile serait frustratoire, à moins qu'il n'y eût révocation des avoués qui avaient précédemment occupé.

[[Ou que le défendeur eût fait défaut. Cela nous semble incontestable, et c'est ce qu'enseignent également MM. Berriat Saint-Prix, p. 463, note 52; Lepage, p. 339, et Dalloz, t. 11, p. 614.]]

1793. *Si le jugement rétracté n'est que préparatoire ou interlocutoire, comment appliquera-t-on la première disposition de l'art. 501, relative au paiement des dépens?*

On l'appliquera, en ordonnant la restitution des dépens faits depuis ce jugement inclusivement. Mais il ne sera statué sur les dépens antérieurs que par le jugement qui prononcera sur le rescisoire, puisqu'on ne peut dire qu'avant le jugement rétracté il ait été prononcé sur les dépens. (*V.* Rodier, sur l'art. 33, *Quest.* 3e.)

[[Il ne peut s'élever de doute sur la justesse de cette solution.]]

[[**1793** bis. *Dans les dépens qui sont adjugés lors du jugement de requête civile, faut-il comprendre ceux faits lors du premier procès, et que la partie avait été obligée de payer en exécution du jugement rétracté?*

L'affirmative n'est pas douteuse ; elle est la conséquence nécessaire de la rétractation du jugement attaqué. En effet, ces dépens faisaient partie des *condamnations* perçues en vertu de ce jugement. Or, l'art. 501 veut qu'elles soient restituées, et que les parties soient remises au même état qu'avant la condamnation ; les dépens doivent donc être répétés par la partie qui les avait payés, et qui doit être considérée comme en ayant fait l'avance. Telle est l'opinion de M. LEPAGE, *Questions*, p. 336, 1re *Quest.*, et c'est ainsi qu'après une cassation, les dépens payés en vertu de l'arrêt cassé sont restitués au demandeur en cassation, sur la présentation du nouvel arrêt qu'il a obtenu.]]

1794. *Lorsqu'il y a contrariété entre les dispositions d'un même jugement, doit-on ordonner que la première disposition sera exécutée, de même que dans le cas de contrariété entre deux jugements, l'on ordonnerait l'exécution du premier jugement?*

« C'est ici, dit Rodier sur l'art. 34, §7, le cas de la loi 118, *de Regulis juris : Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est.* La contrariété se trouvant dans un même jugement; il faut, ajoute-t-il, l'emporter par la requête civile, pour y substituer ensuite un autre jugement qui ne soit pas infecté de ce vice. Il ne conviendrait pas de laisser subsister ce qui serait dans la première disposition, et d'anéantir seulement celle qui serait postérieure, parce que toutes les deux se trouvent dans le même jugement, qui ne peut être conservé en une partie et rescindé en l'autre. »

On remarquera que la seconde disposition de l'art. 501 consacre cette opinion de Rodier, puisqu'elle ne se rapporte qu'à *la contrariété du jugement.*

[[Rien de plus manifeste que cette décision, qui confirme ce que nous avons dit sur l'exception de l'art. 581. En effet, quand il s'agit de deux jugements contraires et rendus successivement, le second jugement étant une atteinte portée à la chose jugée dans un autre sens, on conçoit que sa rétractation ramène de force l'exécution du premier. Mais lors, au contraire, que c'est dans une même sentence que les juges ont rendu deux dispositions contradictoires, nous dirons avec M. BOITARD, t. 3, p. 236, qu'aucune des deux n'est un droit acquis, ne mérite la préférence, et que, par voie de suite, l'une et l'autre doivent être rétractées, sauf à procéder au fond par un jugement nouveau.]]

[[**1794** bis. *Quels sont les effets de la solidarité ou de l'indivisibilité en matière de requête civile?*

Déjà, dans le cours de nos travaux sur les *Lois de la procédure civile*, nous avons eu occasion d'examiner l'influence de la *solidarité* et de *l'indivisibilité* sur la procédure (art. 443, *Quest.* 1565). Nous n'avons donc plus qu'à faire ici l'application de nos principes, pour résoudre la question relative à la requête civile.

Pour qu'une voie de procédure soit ouverte, il faut qu'elle puisse produire un résultat.

Si, à l'occasion d'une dette solidaire, ou d'un objet indivisible, celui contre lequel la requête civile est présentée a obtenu un jugement inattaqué et inattaquable contre un des débiteurs solidaires ou indivisibles, la requête est sans objet, et ne doit pas être accueillie.

Nous ne citerons qu'un exemple : qu'un mineur soutienne qu'il a été mal défendu, et demande à prouver que la servitude obtenue sur son fonds n'est pas due, quel sera le résultat de sa requête civile, si son copropriétaire par indivis du fonds servant a été condamné régulièrement à souffrir la servitude?

Complétement nul, puisque le défendeur pourra néanmoins continuer à exercer son droit de servitude; la requête civile du mineur doit donc être rejetée.

Mais si une des parties condamnées découvre un moyen de requête civile qui ne lui soit pas entièrement personnel, et qu'alors elle le fasse valoir, la requête civile aura pour effet de faire tomber le jugement, non pas seulement quant à lui, mais quant à tous ses coïntéressés.

Exemple : Une pièce décisive a été retenue par celui qui a obtenu gain de cause, la requête civile est admise et le jugement tombe; le défendeur à la requête civile ne pourra pas dire que dès là qu'il a une décision souveraine contre certains des débiteurs solidaires ou indivisibles, cette décision doit lui servir à repousser toute attaque de la part d'un des coïntéressés; il faut que cette décision soit inattaquable, et elle ne l'est pas, puisqu'elle est rendue au mépris des dispositions de la loi que chacun des intéressés peut invoquer au nom de tous.

Ces simples précisions, rapprochées des développements que contient notre *Quest.* 1565, doivent suffire pour la solution des espèces diverses qui peuvent se présenter.

Voy. aussi *suprà*, p. 337, *Quest.* 1751 *bis.*]]

ART. 502. Le fond de la contestation sur laquelle le jugement rétracté aura été rendu, sera porté au même tribunal qui aura statué sur la requête civile.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 21, n° 37.]—Ordonn., de 1667 tit. 35, art. 22.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n°s 59 et 89. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n°s 51 et 52. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 181, 184, 185 et 187.—Locré, t. 22, p 21 et p. 41, n° 11.

QUESTIONS TRAITÉES : Si la Cour de cassation cassait un arrêt qui aurait rejeté une requête civile, serait-ce la Cour qui aurait rendu cet arrêt qui connaîtrait du rescisoire? *Q.* 1795. —Le rescindant et le rescisoire peuvent-ils être décidés par le même jugement? *Q.* 1795 *bis.* — En cas de cassation pour contrariété d'arrêts ou de jugements en dernier ressort, l'exécution du premier doit-elle être ordonnée par l'arrêt de cassation? *Q.* 1796.]

CCCCX. Nous avons remarqué, p. 307, à la note, que cette disposition était un retour aux anciens principes, auxquels la loi du 18 fév. 1791 avait dérogé, en ordonnant que le rescisoire serait porté devant d'autres juges que ceux qui auraient prononcé sur le rescindant.

1795. *Si la Cour de cassation cassait un arrêt qui aurait rejeté une requête civile, serait-ce la Cour qui aurait rendu cet arrêt qui connaîtrait du rescisoire ?*

L'art. 502 porte que le fond de la contestation, c'est-à-dire *le rescisoire*, sera porté au même tribunal qui aura statué sur la requête civile, c'est-à-dire sur le rescindant.

C'est pourquoi la Cour de cassation, par arrêt du 3 août 1809 (SIREY, t. 14, p. 129), a jugé que, dans le cas où un arrêt par lequel une Cour d'appel a rejeté une demande en admission de requête civile a été cassé, et la cause renvoyée devant une autre Cour qui admettrait la requête, c'est à cette dernière seule qu'appartient le droit de prononcer sur le rescisoire.

[[Deux arrêts de la même Cour, des 18 prair. an X, et 18 therm. an XII,

ont été rendus par application du même principe, que consacrent textuellement et d'une manière absolue les art. 501 et 502 : aussi MM. HAUTEFEUILLE, p. 294 ; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 899, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 465, note 57, n° 3, n'hésitent-ils pas à se prononcer comme nous en faveur de l'affirmative.]]

[[**1795** bis. *Le rescindant et le rescisoire peuvent-ils être décidés par le même jugement?*

Non, suivant M. PIGEAU, liv. 2, part. 4, tit. 1er, chap. 1er, sect. 4, art. 13, n° 4, § 3, qui invoque en faveur de son opinion les art. 499, 501 et 502; mais tous les autres auteurs n'adoptent cette opinion que lorsque les ouvertures de requête civile ne sont pas essentiellement liées avec le fond de la contestation ; si, par exemple, des procédures prescrites à peine de nullité n'ont pas été observées ; s'il a été prononcé sur choses non demandées. — La requête civile est-elle fondée, au contraire, sur des moyens tirés du fond, ce qui arrive lorsqu'un mineur prétend n'avoir pas été valablement défendu, ou bien si on présente une pièce décisive retenue par le fait de la partie adverse, ou bien encore s'il s'agit d'une pièce fausse ; comme, dans tous ces cas, le mérite du rescindant ne peut être jugé sans qu'on examine en même temps le rescisoire, c'est-à-dire le fond ; comme le premier emporte pour ainsi dire le second, les auteurs pensent, et nous estimons avec eux, qu'il serait contraire à l'esprit de la loi et à la raison, de statuer par deux jugements séparés, puisque ce serait augmenter les frais et la durée de la procédure sans aucune utilité. — On peut consulter dans ce sens notamment MM. LEPAGE, p. 338; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 899; THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 752, et DALLOZ, t. 11, p. 615.]]

1796. *En cas de cassation pour contrariété d'arrêts ou de jugements en dernier ressort, l'exécution du premier doit-elle être ordonnée par l'arrêt de cassation?*

On pourrait croire que cette question devrait être décidée pour la négative, d'après un arrêt de la Cour de cassation du 29 mars 1809. (*V.* DENEVERS, 1809, *Suppl.*, p. 64, et le *Nouv. Répert.*, au mot *Réunion.*) Mais M. MERLIN, dans ses *Questions de Droit*, au mot *Contrariété de Jugements*, § 2, t. 1, p. 590, dit que cet arrêt n'a ordonné le renvoi que parce qu'il était nécessaire de juger une question qui n'était pas du ressort de la Cour de cassation. Il maintient qu'en général cette Cour ne renvoie point et n'est point tenue de renvoyer, lorsque le fond est de telle nature qu'il est jugé par l'arrêt même qui casse le jugement attaqué.

Ainsi, lorsqu'il y a simplement contrariété de jugements, la Cour ne pouvant, d'après l'essence même des choses, casser le second jugement sans juger le fond, elle ne peut pas le renvoyer.

C'est donc elle qui doit prononcer l'exécution du premier jugement.

M. Merlin fonde son opinion sur les art. 480, § 6, 501 et 504 du Code de procédure, combinés avec l'art. 6 du tit. 6 de la première partie du règlement de 1738.

[[L'analogie qui sert ici de base à la décision de ces deux auteurs nous paraît juste; M. Carré a persisté, dans une de ses consultations manuscrites, en ces termes :

« Il y a identité parfaite, sous ce rapport, entre la cassation et la rétractation
« sur requête civile. La seule différence qui existe entre ces deux modes d'an-
« nulation ne consiste qu'en ce que l'un s'applique aux décisions émanées de
« siéges différents, l'autre aux décisions émanées du même siége. Du reste,

« les conséquences de l'annulation sont absolument les mêmes dans les deux « cas; et cela est d'autant plus incontestable que le pourvoi en cassation est « substitué à la requête civile, si l'exception de la chose jugée a été propo- « sée devant les seconds juges. » (Voy. *suprà* la *Quest.* 1756 et nos observations.]]

ART. 503. Aucune partie ne pourra se pourvoir en requête civile, soit contre le jugement déjà attaqué par cette voie, soit contre le jugement qui l'aura rejetée, soit contre celui rendu sur le rescisoire, à peine de nullité et de dommages-intérêts, même contre l'avoué qui, ayant occupé sur la première demande, occuperait sur la seconde.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 22, n[os] 40 et 41.] — Ordonn. de 1569, art. 146; de 1667, tit. 35, art. 41. [Notre Dict. gén. de proc., v° *Requête civile*, n[os] 12 et 130 à 132.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n[os] 174, 188 à 190.—Locré, t. 22, p. 22, et p. 134, n° 42.

QUESTIONS TRAITÉES: Les mineurs peuvent-ils user une seconde fois de la requête civile, dans les trois cas où l'art. 503 interdit en général ce second pourvoi? *Q.* 1797.—Mais du moins si, depuis le rejet de la requête civile, on découvrait un dol, un faux ou une rétention de pièces, ne pourrait-on pas se pourvoir une seconde fois par requête civile? *Q.* 1798. — Celui contre qui la requête civile est admise peut-il prendre cette voie contre le jugement s'il y a ouverture? *Q.* 1799.—Le jugement sur requête civile, rendu par défaut, est-il susceptible d'opposition? *Q.* 1799 *bis*.]

CCCCXI. Il faut, disait M. Bigot de Préameneu (*Exposé des motifs*), qu'il y ait un terme aux procédures, et si ce motif fait rejeter les requêtes civiles les mieux fondées, lorsqu'elles n'ont pas été signifiées dans les formes et dans les délais prescrits, à plus forte raison ne doit-on pas admettre une nouvelle demande en requête civile, soit contre le jugement qui l'aura déjà rejetée, soit enfin contre le jugement rendu sur le rescisoire. Non-seulement une pareille procédure est nulle, mais l'avoué lui-même qui, ayant occupé sur la première demande, occuperait sur la seconde, est responsable des dommages-intérêts.

1797. *Les mineurs peuvent-ils user une seconde fois de la requête civile, dans les trois cas où l'art. 503 interdit en général ce second pourvoi?*

Il faut remarquer que l'art. 41 de l'ordonn. de 1667 contenait une disposition semblable à celle de l'art. 503. Cependant plusieurs jurisconsultes pensaient, malgré la généralité de cette disposition, qu'elle ne s'appliquait pas au mineur qui, après le déboutement d'une première requête civile, découvrait de nouveaux moyens de minorité non défendue ou non valablement défendue. Les rédacteurs du projet de Code de procédure avaient voulu consacrer cette opinion. (*V.* ce projet, art. 497.) DUPARC-POULLAIN, sous l'empire de l'ordonnance (*V.* t. 10, p. 981), faisait observer que la généralité de l'art. 41, qui n'exceptait rien, et les vues du législateur tendant à terminer promptement les procès, paraissaient devoir l'emporter sur la décision que nous venons de rappeler. Outre que cette remarque s'applique parfaitement à l'art. 503 du Code actuel, on remarquera que le Conseil d'État a rejeté la disposition de l'art. 497 du projet, et l'on demeurera convaincu que l'art. 503 n'a entendu faire aucune exception en faveur des mineurs. Ils sont évidemment compris sous ces expressions générales, *aucune partie*. (*Voy.* PIGEAU, t. 1, p. 634 et 637, et *le Prat.*, t. 3, p. 336.)

[[Ce rejet de l'art. 497 du projet, qui avait précisément pour objet de conférer aux mineurs le droit dont il s'agit, nous semble décisif en faveur de la négative. Que si l'on objectait, comme le fait LOCRÉ, *Esprit du Code de proc.*,

t. 2, p. 337, que cet article ne fut retranché de la rédaction définitive que parce qu'il faisait double emploi avec l'art. 481, il serait facile de répondre, avec M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 886 et suiv., que c'est là une assertion complétement erronée; car l'art. 481 est pris de l'art. 35, tit. 35 de l'ordonn. de 1667, et l'art. 503 du Code est pris de l'art. 41, du même titre de l'ordonnance: or, sous l'empire de cette ordonnance, les jurisconsultes étaient partagés sur le point de savoir si l'art. 41 comprenait les mineurs, et c'était pour résoudre cette difficulté que l'article avait été proposé. Cet article était donc nécessaire, si l'exception qu'il contenait eût été adoptée, et puisqu'il en a été autrement, il faut en conclure que l'art. 503 est absolu, et ne comporte aucune distinction, toutes les fois du moins que la requête civile aura été *rejetée.* (V. *infrà*, *Quest.* 1799.) C'est aussi ce que pense la majorité des auteurs.]]

1798. *Mais du moins si, depuis le rejet de la requête civile, on découvrait un dol, un faux ou une rétention de pièces, ne pourrait-on pas se pourvoir une seconde fois par requête civile ?*

M. Pigeau soutient l'affirmative, en argumentant par induction des dispositions des art. 338 et 382. Nous croyons que la généralité des termes de l'art. 503 repousse cette opinion, et nous nous fondons sur le passage de l'Exposé des motifs, déjà rapporté au commentaire ci-dessus : « Il faut « qu'il y ait un terme aux procédures, et si ce motif *fait rejeter les requêtes ci-« viles* LES MIEUX FONDÉES, lorsqu'elles n'auront pas été signifiées dans les for-« mes et dans les délais prescrits, *à plus forte raison* ne doit-on pas admettre « une nouvelle demande en requête civile, soit contre le jugement déjà attaqué « par cette voie, soit enfin contre le jugement rendu sur le rescisoire. »

[[Telle est aussi l'opinion de M. PONCET, t. 2, p. 188, et nous la croyons à l'abri de toute controverse.]]

1799. *Celui contre qui la requête civile est admise peut-il prendre cette voie contre le jugement, s'il y a ouverture ?*

M. Pigeau, *ubi suprà,* p. 637, pense que l'art. 503 ne défend la voie de la requête civile qu'à celui qui s'est déjà pourvu par cette voie et qui a succombé.

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 452, note 18, pense que les termes, *aucune partie*, rendent cette décision douteuse. Mais nous ferons observer que ces termes ne sauraient être isolés de l'ensemble de l'art. 503, qui nous paraît établir clairement, par les dernières expressions qu'il renferme, que la requête civile n'a été proscrite que dans le cas où elle est une deuxième demande. Or, quand elle est formée par la partie contre laquelle une première requête a été admise, elle est une première demande de la part de celle-ci. Telle est aussi l'opinion de M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 340; et telle est celle que Rodier semble donner sur l'art. 41 de l'ordonnance, *Quest.* 1re.

[[La restriction que nous avons posée sous le n° 1797 trouve ici son application. Il est bien vrai que, dans le système de M. Pigeau, que nous adoptons, le demandeur serait à son tour recevable à user de la requête civile contre le jugement d'admission de celle du défendeur, et celui-ci réciproquement, de sorte que les contestations deviendraient interminables. Cet inconvénient est réel : toutefois, nous n'estimons pas qu'il doive empêcher la solution affirmative de la question; parce que le demandeur, loin d'attaquer *de nouveau* la décision qui avait été primitivement l'objet du recours extraordinaire, se plaint au contraire de ce que cette décision a été rétractée, et que son but unique est de la défendre et d'en maintenir le bien jugé.

M. DALLOZ, t. 11, p. 615, n'hésite pas à se prononcer dans le même sens,

quoique M. PONCET, t. 2, p. 189, à l'exemple de M. Berriat Saint-Prix, suspende son jugement sur cette question qu'il trouve fort *délicate.*]]

[[**1709** bis. *Le jugement sur requête civile rendu par défaut est-il susceptible d'opposition ?*

M. PONCET, t. 2, p. 253, pose cette question, et pense que *l'affirmative n'est pas douteuse.*

Nous partageons son opinion, en nous fondant comme lui sur ce que, en dehors des règles spécialement applicables à la procédure en requête civile, le droit commun doit être observé.]]

ART. 504. La contrariété des jugements rendus en dernier ressort entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens, en différents tribunaux, donne ouverture à cassation; et l'instance est formée et jugée conformément aux lois qui sont particulières à la Cour de cassation.

Suprà, art. 480 et 501, seconde disposition.

TITRE III.

De la Prise à partie (1).

Dans l'ancienne pratique, les juges inférieurs étaient obligés de comparaître et d'assister dans toutes les causes d'appel pour soutenir leurs jugements (2). On crut ensuite, et avec raison, qu'il était plus convenable d'attaquer le jugement que le juge, et de ne permettre d'intimer, pour justifier le bien jugé de la sentence, que la partie qui avait obtenu gain de cause (3). Mais en même temps on dut réserver aux plaideurs une ressource contre la prévarication du magistrat, et au magistrat une garantie contre la passion et le ressentiment du plaideur. De là l'origine *de la prise à partie,* et le motif général de toutes les dispositions qui la régissent (4).

La prise à partie est une action ouverte dans les cas prévus par la loi, soit contre un tribunal entier, soit contre un juge, en réparation du dommage qu'il aurait causé par abus de son ministère.

Elle ne constitue point, comme la requête civile et la tierce opposition, un pourvoi contre le jugement, *afin de le faire rétracter;* et si les dispositions qui la concernent se trouvent néanmoins placées dans le Code sous la rubrique générale *des voies extraordinaires pour attaquer les jugements*, c'est uniquement par le motif qu'une action dirigée contre le juge, à raison de la décision qu'il a rendue, est une attaque indirecte contre cette décision elle-même.

En effet, pour réussir dans cette action, il faut prouver l'injustice qui vicie la décision et fonde la demande en indemnité.

---

(1) *Voy.* Cod. d'instr. crim., liv. 2, tit. 4, chap. 3.

(2) *Voy.* RODIER, sur le tit. 25 de l'ordonnance. art. 1er, *Nouv. Rép.*, v° *Prise à partie*; *Esprit des lois*, liv. 28, chap. 27 et 28.

(3) De là la maxime *factum judicis, factum partis*; le fait du juge est le fait de la partie.

(4) *Voy.* notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, p. 53 et 56.

Il suit de là que, nonobstant le succès de la prise à partie, le jugement à l'occasion duquel elle a été formée n'en produit pas moins tous ses effets ; seulement, celle des parties à laquelle il causerait préjudice en obtient, à titre de dommages-intérêts, la réparation contre le juge (1).

Les anciennes ordonnances, et celle de 1667 elle-même, n'avaient rien de complet ni d'assez précis, soit sur les cas de prise à partie, soit sur la marche et les résultats de cette action. Le Code de procédure a perfectionné la législation sur tous ces points.

Premièrement, en indiquant les cas où il y a lieu à prise à partie. (505.) (2)

Secondement, en définissant le plus important, qui est celui du déni de justice, et en exigeant, pour que l'action soit ouverte pour cette cause, deux réquisitions préalables au juge (506, 507).

Troisièmement, en désignant les tribunaux qui doivent connaître de l'action, sous la condition toutefois d'une permission d'intimer le juge. (509, 510, 511.)

Quatrièmement, en défendant, sous peine d'amende et injonction, toute expression injurieuse contre le juge. (512.)

Cinquièmement, en réglant les effets du rejet et de l'admission de la requête en prise à partie, et ceux du jugement. (513, 514, 515 et 516.)

ART. 505. Les juges peuvent être pris à partie dans les cas suivants :

1° S'il y a dol, fraude ou concussion, qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction, soit lors des jugements ;

2° Si la prise à partie est expressément prononcée par la loi ;

3° Si la loi déclare les juges responsables, à peine de dommages-intérêts ;

4° S'il y a déni de justice.

T., 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 23, n°s 1 et 2.] — Ordonnance de 1498, art. 26 ; de 1540, art. 2 ; de 1579, art. 135, 143, 147 et 154 ; de 1667, tit. 25. — Cod. civ., art. 4, 2063. — Cod. proc. civ., art. 49, n°s 3, 83. — [Notre Dict. gén. de proc., v[is] *Ministère public*, n° 38, et *Prise à partie*, n°s 1 à 3, 5, 6 et 8 à 18.—Devilleneuve, v° *Prise à partie*, n°s 1 à 3, 6 et 7. —Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 1 à 4, 6 à 14 et 18 à 29, 31, 42, 43, 45 et 49—Locré, t. 22, p. 22, p. 135, n° 43, et p. 164, n° 34.

QUESTIONS TRAITÉES : Les officiers du ministère public peuvent-ils être pris à partie? Peuvent-ils l'être sans qu'il soit nécessaire d'une autorisation préalable du conseil d'État ? *Q.* 1800.—Peut-on prendre à partie les juges des Cours souveraines comme ceux des tribunaux inférieurs ? *Q.* 1801. —La voie de la prise à partie est-elle ouverte contre des arbitres forcés, en matière de société de commerce? *Q.* 1801 *bis*.—Les greffiers des tribunaux peuvent-ils être pris à partie? *Q.* 1801 *ter*. — Lorsque la prise à partie est fondée sur un jugement émané d'un tribunal entier, peut-elle être dirigée contre un des juges seulement, tel, par exemple, que le rapporteur ? *Q.* 1802 — La prise à partie peut-elle être exercée contre l'héritier du juge? *Q.* 1803.—Peut-on prendre le juge à partie pour toutes autres causes que celles mentionnées aux quatre paragraphes de l'art. 505 ? *Q.* 1804. — Une partie est-elle recevable à présenter requête à la Cour royale, aux fins de prendre à partie un tribunal de première instance, pour cause de suspicion légitime, bien que cette espèce de récusation ne se trouve pas au nombre des cas compris au titre 3, liv. 4 du Code de procédure civile ? *Q.* 1804 *bis* — La faute grossière donne-t-elle lieu à la prise à partie, comme pour cause de dol ? *Q.* 1805.—Quels sont les cas où la prise à partie est expressément prononcée par la

(1) C'est par ce motif que la prise à partie ne donne jamais lieu à juger de nouveau le fond, si ce n'est, comme nous le dirons sur les cas où il y a lieu à prise à partie, lorsqu'elle est fondée sur un déni de justice qui a empêché d'y statuer.

(2) De ce que la loi a précisé les cas de prise à partie, il s'ensuit que cette action ne peut avoir lieu pour un *simple mal jugé*.

Nous reviendrons, au reste, sur cette proposition, en examinant ci-après, *Q.* 1805, si la faute grossière donne lieu à prise à partie, comme équivalant au dol.

loi? Q. 1806.—Quels sont, en général, les cas où la loi prononce la responsabilité sous peine de dommages-intérêts? Q. 1807. — Pour faire prononcer les dommages-intérêts contre le juge, la partie est-elle libre de se servir des voies ordinaires ou de la prise à partie? Q. 1807 *bis*.—La loi ouvrant la voie de prise à partie pour déni de justice, pourrait-on pour la même cause se pourvoir en appel; et si on peut prendre cette dernière voie, comment le fond sera-t-il jugé? Q. 1808 (1).]

CCCCXII. Si, dans le Code, on avait pu se décider par les sentiments de respect qu'inspirent, en France, plus que dans toute autre partie de l'Europe, l'impartialité, l'exactitude et l'extrême délicatesse des magistrats, on n'y aurait pas même prévu, dit M. Bigot de Préameneu (*Exposé des motifs*), qu'il pût s'en trouver dans le cas d'être pris à partie. Mais ne suffit-il pas que des exemples, quelque rares qu'ils soient, puissent se présenter, pour que la magistrature entière doive être satisfaite qu'il y ait une loi sévère, sous l'égide de laquelle les parties lésées peuvent obtenir des dommages-intérêts, ou même, suivant les circonstances, faire prononcer des peines plus graves?

S'il faut que les parties aient l'assurance d'obtenir justice, même contre leurs propres juges, l'intérêt public exige aussi que les ministres de la justice ne soient pas dépouillés de toute dignité, comme ils le seraient, si les plaideurs, au gré de leur ressentiment et de leurs diverses passions, avaient le droit de les obliger de descendre de leur tribunal pour justifier de leur conduite. Ce droit nous replacerait au temps où, par un reste d'abus encore plus grand de l'ancien régime féodal, les juges étaient eux-mêmes responsables de leurs jugements.

Entre les magistrats et les plaideurs, il n'est qu'une seule autorité qui puisse en même temps convenir à la dignité des uns et à la sécurité des autres : c'est l'autorité de la loi elle-même, qui, en spécifiant les cas dans lesquels un plaideur doit être admis à traduire en justice son propre juge, pose la barrière que le respect dû à la magistrature doit empêcher de franchir.

Les causes légitimes de prise à partie, énoncées dans l'article ci-dessus, sont le dol, la fraude ou la concussion, qu'on prétendrait avoir été commis, soit dans le cours de l'instruction, soit lors du jugement.

Les juges peuvent encore être poursuivis pour le paiement de dommages-intérêts, lorsque la loi les déclare responsables sous cette peine. Ces cas sont bornés à ceux où les juges sont inexcusables. Ils n'ont donc point, dans leurs fonctions, à craindre comme un écueil les rigueurs de la loi : elle prend une juste confiance dans le respect qu'elle leur inspire.

Un fait inexcusable, et qui a dû fixer l'attention du législateur, était le déni de justice. Les règles pour le caractériser et pour procéder, en ce cas, contre les juges, sont restées à peu près les mêmes que celles prescrites par l'ordonnance de 1667.

1800. *Les officiers du ministère public peuvent-ils être pris à partie? Peuvent-ils l'être sans qu'il soit nécessaire d'une autorisation préalable du conseil d'État?*

Il n'était pas douteux autrefois, ainsi que l'attestent tous les auteurs, que les mêmes causes qui opèrent la prise à partie contre les juges peuvent la faire

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° On ne peut prendre à partie le juge qui s'est abstenu dans une procédure au civil, et qui, sur une plainte incidente en faux témoignage, exerce ultérieurement les fonctions de juge d'instruction. (Cassat., 12 nov. 1806 (*J. Av.*, t. 18, p. 537);

2° Il n'y a pas non plus motif de prise à partie dans le compulsoire ordonné par ce magistrat de deux dispositions arguées de faux. (Même arrêt du 12 nov., *ibid.*)]

admettre contre les officiers du ministère public. Aujourd'hui, et encore bien que l'art. 505 du Code de procédure ne parle que des juges, on tient également pour certain que les mêmes officiers peuvent être pris à partie. Mais on a prétendu que l'action ne pouvait être formée contre eux qu'avec autorisation du conseil d'Etat, conformément à l'art. 75 de la constitution du 22 frim. an VIII, attendu qu'ils réunissent à leur qualité de magistrats celle d'agents du gouvernement. C'est ce que la Cour de cassation avait jugé, par arrêt des 30 frim. an XII et 25 frim. an XIV. Mais, dit M. Merlin (Voy. *Nouv. Répert.*, v° *Prise à partie*, § 3, t. 9, p. 694), cette jurisprudence est implicitement abrogée par les art. 483 et 486, Cod. d'inst. crim., en ce qu'ils établissent le même mode de poursuites contre les officiers du ministère public que contre les juges.

[[Elle se trouve aujourd'hui formellement contredite par un avis du conseil d'Etat du 17 mars 1812 (*J. Av.*, t. 16, p. 770), qui a décidé que l'intervention du conseil d'Etat n'était pas nécessaire pour poursuivre les fonctionnaires de l'ordre judiciaire prévenus de délits, *dans et hors leurs fonctions*, et n'a fait en cela qu'appliquer la doctrine de tous les auteurs; *V.* MM. Favard de Langlade, t. 4, p. 532; Lepage, p. 345; Poncet, t. 2, p. 386; *Praticien français*, t. 3, p. 353; Dalloz, t. 11, p. 544, et Thomine Desmazures, t. 1, p. 755.]]

1801. *Peut-on prendre à partie les juges des Cours souveraines comme ceux des tribunaux inférieurs?*

Oui, puisque l'art. 505 ne fait aucune distinction. (Voy. *Nouv. Répert.*, *ubi suprà*.) (1)

[[Et qu'on peut attaquer par cette même voie un tribunal souverain tout entier, tel qu'une Cour royale, etc. (art. 509). M. Favard de Langlade, t 4, p. 532, énonce une opinion semblable, sans paraître soupçonner qu'elle soit susceptible de controverse.]]

[[**1801** bis. *La voie de la prise à partie est-elle ouverte contre des arbitres forcés, en matière de société de commerce?*

« Oui, parce que ces derniers, quoique nommés par les parties, dit M. Poncet, « *Traité des jugements*, t. 2, p. 387, n'en forment pas moins, pour la cause de « société commerciale qui leur est soumise, un véritable tribunal temporaire, « remplaçant le tribunal de commerce en titre, et jugeant même à son exclu- « sion; ils sont donc de véritables juges, ayant un caractère public. » Aussi, la voie de la prise à partie peut-elle être prise contre eux, ainsi que l'a jugé l'arrêt de la Cour de cassation cité par M. Carré, en note de la question précédente, et que l'estiment MM. Thomine Desmazures, t. 1, p. 756; Dalloz, t. 11, p. 345, et Favard de Langlade, t. 4, p. 532.

Mais nous pensons avec le même M. Poncet, *loco citato*, qu'il en est autrement des arbitres volontaires. Ils n'ont d'autre caractère et d'autre pouvoir que ceux que leur ont donné les parties, c'est-à-dire, caractère et pouvoir purement privés.

Ils ne peuvent, en conséquence, être pris à partie, disent les auteurs du *Prat. franç.*, t. 5, ch. 5, p. 402. S'ils refusent de juger, on les poursuit devant les tribunaux par action ordinaire et ils sont condamnés aux dommages-intérêts;

---

(1) On peut également poursuivre par cette voie les arbitres en matière de société commerciale, puisqu'ils ont le caractère de juge. (Cassat., 7 mai 1817, *S.* 17.1.244; *J. Av.*, t. 16, p. 143.)

s'il y a eu dol dans leur jugement, on a l'action ordinaire pour dol contre eux, et même contre la partie adverse, si elle a été complice.

C'est aussi l'opinion de M. Thomine Desmazures, *ubi suprà*.]]

[[**1801** ter. *Les greffiers des tribunaux peuvent-ils être pris à partie ?*

Non, dirons-nous, en principe, avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 756; FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 533, et PONCET, t. 2, p. 385 et suiv. Les greffiers des tribunaux ne sont point en effet des magistrats ni des fonctionnaires agents du gouvernement qui puissent, en prévariquant, compromettre l'honneur, la fortune ou la liberté des citoyens. Ils n'ont que la simple qualité d'officiers ministériels; ils ne font qu'écrire sous la dictée du juge, et si l'on s'explique qu'ils doivent être passibles d'une amende et de dommages-intérêts envers les parties, pour les fautes ou délits qu'ils auraient pu commettre dans l'exercice de leurs fonctions, on ne conçoit pas qu'il soit nécessaire d'obtenir une autorisation préalable pour les poursuivre à raison de ces mêmes infractions, Cass., 25 déc. 1807 (*J. Av.*, t. 14, p. 503), et partant qu'ils soient susceptibles d'être pris à partie.

Toutefois, le Code d'instruction criminelle déclare formellement qu'ils pourront l'être, lorsque la minute de l'arrêt ou du jugement n'aura pas été signée dans les vingt-quatre heures par les juges qui l'auront rendu (art. 164 et 370), et, dans ce cas, la nécessité d'exécuter le texte précis de la loi ne saurait être révoquée en doute.

Mais, à part cette innovation qui déroge à l'ancienne législation, et qu'il serait difficile de justifier par de bonnes raisons, ainsi que le fait observer très judicieusement M. Favard de Langlade, les motifs sur lesquels nous nous sommes fondé nous semblent péremptoires.]]

1802. *Lorsque la prise à partie est fondée sur un jugement émané d'un tribunal entier, peut-elle être dirigée contre un des juges seulement, tel, par exemple, que le rapporteur?*

Non, sans doute, parce que, dans l'obscurité qui couvre le secret des opinions d'un tribunal, on ne peut pas se permettre, au hasard, soit de supposer à un juge une opinion qui n'a peut-être pas été la sienne, soit de supposer que sa voix a forcé celle des autres. Le rapporteur ne pourrait être pris à partie que dans le cas d'un déni de justice, faute de mettre le procès en état de recevoir jugement, ou pour avoir soustrait des pièces à l'examen de ses collègues. (V. *Nouv. Répert.*, v° *Prise à partie*, § 3, t. 9, p. 694.)

[[Rien de moins douteux que cette solution, également adoptée sous l'ancienne jurisprudence, et que soutiennent, comme nous, MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 466, not. 3, n° 2; DALLOZ, t. 11, p. 344 et suiv., et PONCET, t. 2, p. 386.]]

1803. *La prise à partie peut-elle être exercée contre l'héritier du juge?*

Le principe général est que celui qui cause préjudice à autrui, par un délit ou quasi-délit, oblige les siens comme il s'oblige lui-même à le réparer. (Code d'inst. crim., art. 2 ; Code civ., art. 1382.) Serpillon, d'après Raviot, estime, dans son Commentaire sur l'ordonnance, p. 477, que ce principe s'applique aux cas de la prise à partie ; mais il cite un arrêt du Parlement de Dijon, qui avait jugé le contraire par application des lois romaines, qui ne rendaient point l'héritier responsable du délit de son auteur, à moins qu'il n'en eût profité, *nisi in quantùm factus est locupletior*. (*V.* loi 16, ff. *de judiciis*). Enfin,

ce commentateur paraît décider que le demandeur en prise à partie ne peut valablement procéder contre l'héritier, qu'autant que la prise à partie a été intentée du vivant du juge.

DUPARC-POULLAIN rappelle dans ses *Principes de droit*, t. 10, p. 925, un arrêt du Parlement de Rennes, rapporté au *Journal* de cette Cour, t. 1, chap. 32, qui décide, au contraire, que l'héritier d'un juge est responsable du jugement et tenu aux dommages-intérêts, quoiqu'il n'y eût eu aucune action formée avant le décès du juge.

Cependant on opposait précisément la loi 16, ff. *de Judiciis*, et le principe du droit romain, suivant lequel les quasi-délits étant personnels, l'action ne pouvait procéder contre les héritiers de ce juge.

Quand on admettrait que la question fût sujette à controverse, dans le temps où les lois romaines étaient obligatoires, dans le silence du droit commun ou coutumier, nous croyons qu'elle est sans difficulté aujourd'hui, puisque ces lois ne doivent être considérées que comme raison écrite (*V.* notre *Introduction générale*), et que le principe général, que nous avons rappelé en commençant, est que l'héritier est responsable, à fins purement civiles, de *tous les faits de son auteur.*

[[Le principe sur lequel se fonde M. Carré nous semble exact. En vain dirait-on, en faveur du système opposé, que la brièveté du délai accordé au juge pour répondre à la plainte portée contre lui (art. 514) ne permet pas à ses héritiers de proposer, de connaître même les moyens de justification qu'il pouvait avoir; qu'il en est d'ailleurs une infinité qu'ils ignoreront nécessairement toujours; et que cette impuissance notoire des héritiers sera en quelque sorte une prime accordée à l'esprit de chicane et à la mauvaise foi des plaideurs.

Tous ces inconvénients, quelque graves et réels qu'ils soient, ne peuvent paralyser le principe absolu de l'art. 2, Cod. d'instr. crim., parce que l'objection tirée de la difficulté des moyens de défense pourrait être faite dans toutes les actions civiles résultant de délits, et que, cependant, cette action n'est pas éteinte par la mort des prévenus, encore bien qu'elle n'ait pas été commencée de leur vivant.

Il faut donc tenir pour l'affirmative, comme MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 756, et DALLOZ, t. 11, p. 345, mais avec les tempéraments d'examen prudent et sévère que prescrit aux juges la difficulté qu'aura l'héritier de défendre à une action qui, *en fait*, est entièrement personnelle à celui qu'il représente, lequel, mieux que personne, était à même d'y répondre. (V. *infrà*, *Quest.* 1820 *bis, in fine.*)]]

1804. *Pourrait-on prendre le juge à partie pour toutes autres causes que celles mentionnées aux quatre paragraphes de l'art.* 505 ?

Non; il n'y a de causes légitimes de prise à partie que celles énoncées dans cet article. (*V.* le commentaire de cet article, et PIGEAU, t. 1, p. 680.)

[[Nous pensons également, avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 757, et PONCET, t. 2, p. 389, que, comme il s'agit de poursuites rigoureuses à exercer, il faut se renfermer dans les cas posés par la loi. (*V.* aussi les questions suivantes.)

Mais de ce que l'art. 505 est limitatif dans ce sens, il ne s'ensuit pas qu'on doive en restreindre la portée, eu égard aux diverses juridictions, et, par exemple, qu'en matière criminelle, *l'action privée* contre le juge n'appartienne au justiciable que dans les cas expressément prévus par le Code d'instruction criminelle. (Art. 77, 112, 164, 271 et 370.) Cette conséquence serait inadmissible; car, dit avec raison M. DALLOZ, t. 11, p. 344, si, dans des cas par eux-mêmes moins graves, la loi criminelle ouvre la prise à partie contre le juge,

comment croire qu'elle ait voulu l'y soustraire dans les cas, quoique non littéralement exprimés, où le juge se serait rendu coupable d'une prévarication plus honteuse dans son principe et plus funeste dans ses résultats? L'art. 505 s'applique donc généralement à toutes sortes de prévarications de la part du juge dans l'exercice de ses fonctions, à quelque juridiction qu'il appartienne d'ailleurs; il n'est limitatif qu'à l'égard des infractions qu'il précise.

M. PONCET, *ubi suprà*, p. 393 et suiv., fait la même distinction.]]

[[**1804** bis. *Une partie est-elle recevable à présenter requête à la Cour royale, aux fins de prendre à partie un tribunal de première instance pour cause de suspicion légitime, bien que cette espèce de récusation ne se trouve pas au nombre des cas compris au titre* 3 *du liv.* 4 *du Code de procédure civile?*

Non, parce que si la Cour de cassation a jugé que la rigueur des principes était telle qu'on devait, même au cas de faute grossière (voir la question suivante), s'abstenir de juger par analogie, à plus forte raison, ne pourra-t-on accorder à un tribunal la faculté de s'arroger le droit d'ajouter à la loi.

Nous croyons donc qu'une pareille décision outre-passerait les bornes du pouvoir judiciaire, malgré la décision contraire d'un arrêt de la Cour d'Orléans du 14 juin 1822 (*J. Av.*, t. 18, p. 541), dont M. Colas Delanoue ne peut se défendre de critiquer indirectement les principes, quoiqu'il ait concouru à la décision de cette Cour.

Il est bon de faire observer, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 760, que toute abstention de la part du juge, même faite mal à propos, ne constituerait pas contre lui un motif de prise à partie; il faut, pour cela, qu'elle soit dolosive, parce que, alors seulement, il y a déni de justice, et que, dans le cas contraire, le plaideur a la faculté de se pourvoir pour faire dire tort à la récusation ou demander d'autres juges, ce qui est beaucoup plus convenable à ses intérêts et à la dignité de la magistrature.]]

PREMIER CAS (1).

1805. *La faute grossière donne-t-elle lieu à la prise à partie comme pour cause de dol?*

Tout le monde connaît cet axiome tiré du droit romain, *lata culpa dolo æquiparatur;* mais nous remarquions, n° 1652 de notre *Analyse*, que ce serait abuser de cet axiome, que d'autoriser généralement une prise à partie sur le seul fondement d'une erreur grossière sur un point de fait ou de droit; erreur qui ne serait pas accompagnée de faits qui prouveraient qu'elle eût été volontaire et commise avec intention de nuire. « Le simple mal jugé au fond n'est pas un « moyen de prise à partie, disions-nous avec DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 906, « si ce n'est lorsqu'il y a une loi formelle qui permet aux plaideurs de prendre « cette voie.... »

M. TOULLIER, t. 11, p. 283, fait remarquer que cet auteur ajoute immédiatement après ces mots : « Ou que le jugement cause à la partie par la faute gros- « sière du juge, *lata culpa*, un préjudice irréparable; par exemple si, malgré « l'insistance de la partie, il a reçu une caution insolvable, ou s'il a donné main- « levée des effets saisis légitimement sur un débiteur, qui en a profité pour les « divertir et les dissiper. »

---

(1) *V.* Cod. de proc., art. 505, § 1er.

Notre savant collègue cite ensuite l'arrêt de la Cour de cassation, du 23 juill. 1806 (*J. Av.*, t. 5, p. 152), que nous avions également rapporté, et qui décide que la prise à partie peut être dirigée contre un juge d'instruction, pour avoir décerné un mandat d'arrêt, à raison d'un fait qu'il n'avait pu regarder comme délit que par une erreur ou faute très grave.

D'après les développements dans lesquels est entré M. Toullier, sur la question qui nous occupe, nous modifierons la solution trop absolue que nous avions donnée dans notre *Analyse*, en disant que l'erreur grossière n'est une cause de prise à partie qu'autant qu'elle est accompagnée de faits qui prouveraient qu'elle a été volontaire, et commise avec intention de nuire. En conséquence, et en maintenant le principe que le mal jugé ne donne point lieu à la prise à partie, nous y ferons une seule exception pour le cas où il est la suite d'une erreur tellement grossière qu'on ne puisse supposer qu'un juge impartial y soit tombé autrement que par prévention.

Telle est aussi la doctrine de Duparc, que nous admettons par cette considération qui le détermine : « c'est qu'il faut que les circonstances soient extrê- « mement fortes, pour qu'un juge, toujours présumé attaché à ses devoirs, soit « détourné de ses fonctions et rendu partie dans une affaire qui ne devrait « pas l'intéresser. Les fautes qu'il commet dans ses fonctions sont facile- « ment présumées n'être que l'effet de la faiblesse humaine et des surprises « dans lesquelles les parties peuvent souvent faire tomber les juges les plus at- « tentifs. »

[[Quoique cet arrêt du 23 juill. 1806 soit fort remarquable, en ce qu'il ne parle que de *faute grave*, et non de *dol et de fraude* (*J. Av.*, t. 5, p. 152; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 2.1.169), et qu'il ait été rendu sous l'empire du Code de brumaire, dont la disposition (art. 565) a été reproduite dans le Code de procédure, la Cour de cassation a proclamé, contrairement à notre plaidoirie, des principes entièrement opposés, le 17 juill. 1832 (*J. Av.*, t. 42, p. 373; DEVILL., 1832.1.481); elle a pensé qu'en matière de prise à partie on ne devait pas raisonner par analogie, puisqu'il n'est pas seulement question d'une réparation pécuniaire et de dommages-intérêts, mais de l'honneur et de *l'état des magistrats dénoncés.*

Ce changement de jurisprudence ne pourra jamais obtenir notre assentiment. Sans doute, *la faute grossière*, *la faute lourde* ne devront pas être légèrement admises; mais il peut exister des fautes tellement grossières, qu'il soit impossible de ne pas les considérer comme un véritable dol, et, dès lors, une réparation devient nécessaire, autant dans l'intérêt de la *morale publique* que dans celui de *la justice; de la morale*, parce qu'au lieu de compromettre la magistrature, cette réparation éclatante venge son honneur, en ne tombant que sur le membre que son ignorance ou son improbité rend indigne de siéger dans son sein; *de la justice*, parce que la loi elle-même reconnaît que tout fait de l'homme qui cause un dommage à autrui oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. (Art. 1382, C. civ.)

Le magistrat qui oserait monter sur son siége dans une complète ignorance des premières notions du droit, en supposant que cela fût possible, sous l'empire de nos institutions éclairées, ne serait-il donc pas aussi coupable que celui qui, par maladresse, aurait heurté un passant, ou occasionné par inadvertance des blessures graves à un citoyen inoffensif?

A toutes les époques, dans toutes les législations, on retrouve les dispositions de l'art. 1382, fondé plutôt sur des principes d'équité naturelle que sur les règles rigoureuses du droit. Aussi, dans le Code de procédure, trouvons-nous (art. 15) l'application de ce principe, à l'égard du juge de paix qui est passible de dommages-intérêts si l'instance se périme par sa faute.

Les art. 77, 112, 164 et 271, Cod. d'inst. crim., nous en offrent également

des exemples; et le Cod. civ. (art. 2063) ne permet pas aux juges de commettre la plus légère erreur sur l'application de la contrainte par corps. (*Voy.* notre *Quest.* 48.)

Quelle ne serait donc point la bizarrerie de la loi qui, dans plusieurs cas, punirait la négligence et la faute légère, et qui n'admettrait pas ensuite, même en matière criminelle, la faute la plus grave, la faute la plus lourde, *lata culpa* ?

Quel serait donc le motif de cette iniquité révoltante, qui exposerait un officier ministériel à une ruine complète, pour avoir commis l'erreur la plus légère dans l'application des lois les plus compliquées, et qui placerait sous une égide protectrice le magistrat ignorant dont chaque acte pourrait être un nouveau malheur pour les justiciables?

Le motif de l'arrêt du 17 juillet ne nous paraît donc pas de nature à contrebalancer victorieusement de si graves considérations, et nous pensons que les auteurs précités, qui se ralliaient à la jurisprudence première de la Cour de cassation, n'hésiteraient pas à persister avec M. Carré dans l'affirmative, sur cette question.

Nous pouvons invoquer l'opinion de MM. MERLIN, *Répert.*, t. 9, p. 782 et 787, FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 532; DALLOZ, t. 11, p. 344, et PONCET, t. 2, p. 390 et suiv.]]

SECOND CAS (1).

1806. *Quels sont les cas où la prise à partie est expressément prononcée par la loi?*

On ne saurait, dans les trois Codes qui régissent aujourd'hui les matières civiles, trouver une seule disposition qui ait prononcé la prise à partie; en sorte que celle de l'art. 505, § 2, paraîtrait inutile, si le Code d'instruction criminelle n'avait établi plusieurs cas où cette action est ouverte. (*V.* ce Code, aux art. 77, 112, 164, 271 et 593.)

[[Ce dernier article est abrogé, par suite de l'abolition des Cours spéciales, art. 54 de la Charte de 1830.

Voyez au surplus nos observations *suprà, Quest.* 1804, sur les cas expressément énoncés dans le Code d'instruction criminelle.]]

TROISIÈME CAS (2).

1807. *Quels sont, en général, les cas où la loi prononce la responsabilité, sous peine de dommages-intérêts ?*

Ce sont les cas suivants : 1° si un juge de paix laisse périmer une instance (*V.* Code de proc., art. 15); 2° s'il faisait la levée du scellé avant l'expiration de trois jours depuis l'inhumation (*V.* art. 928); 3° si un juge prononçait la contrainte par corps hors des cas déterminés par la loi (*V.* Code civ., art. 2063); 4° s'il se rendait coupable d'attentat à la liberté civile (*V.* Code pén., art. 114, 117 et 119) : dans ce dernier cas, il y aurait lieu à prise à partie, si la personne lésée préférait la voie civile, ainsi que l'art. 117 lui en donne la faculté.

[[M. PONCET, t. 2, p. 395 et suiv., précise les mêmes cas. Ajoutons toutefois avec M. DALLOZ, t. 11, p. 344, que si, en dehors de ces cas généraux, il en est quelques autres où le justiciable puisse attaquer le juge en dommages-intérêts,

---

(1) *V.* art. 505, § 2.
(2) *V.* Cod. de proc., art. 15, 505, § 3.

cette action ne peut lui être accordée qu'en vertu d'un texte de loi précis, parce qu'elle a quelque chose de grave et d'exorbitant qui repousse toute voie d'analogie. (V. *suprà*, les *Quest.* 1804 et 1805.]]

[[**1807** bis. *Pour faire prononcer des dommages-intérêts contre le juge, la partie est-elle libre de se servir des voies ordinaires ou de la prise à partie?*

Pour soutenir que la partie peut attaquer le juge en dommages-intérêts par les voies ordinaires, on dit qu'aucune disposition de loi ne porte qu'un juge ne pourra être poursuivi que par la prise à partie ; que l'art. 505, Cod. proc. civ., en disant que les juges *peuvent* être pris à partie, semble laisser aux parties la faculté de prendre une autre voie; que les formes tracées pour la prise à partie sont longues et embarrassantes, qu'elles sont de nature à exaspérer le juge par l'éclat de la poursuite et la connaissance qui en est aussitôt donnée à un tribunal supérieur, tandis qu'une citation en conciliation pourrait suffire bien souvent pour faire connaître au juge ses torts et arrêter le procès. Ces motifs ne nous paraissent pas fondés; et nous pensons avec M. LEPAGE, p. 342, *Quest.* 1re, que la prise à partie est le seul moyen de poursuivre un juge en dommages-intérêts. En effet, il n'est pas nécessaire qu'une disposition de la loi dise que le juge ne pourra être attaqué que par la prise à partie, nous reconnaissons qu'il est des cas dans lesquels il ne sera pas nécessaire de prendre cette voie; ce seront ceux qui ne seront pas compris dans l'art. 505, comme lorsqu'il s'agit de recommencer aux frais du juge-commissaire l'enquête nulle par sa faute, ainsi que nous l'avons démontré. Mais pour les cas dont parle l'art. 505, il n'y a pas d'autre mode à suivre que la prise à partie. Cet article dit que les juges *peuvent* être pris à partie. C'est là un droit créé en faveur des parties, et dont elle sont libres d'user ou de ne pas user; en n'en usant pas, elles ne peuvent pas s'en créer un autre. Le législateur a voulu garantir le juge des attaques inconsidérées que les passions des plaideurs pourraient susciter; il n'a pas voulu qu'un magistrat pût être inopinément traduit devant un juge inférieur; plus d'un plaideur cupide aurait pu trouver dans une attaque scandaleuse une spéculation de dommages-intérêts. Des formes protectrices mettent le magistrat à couvert; il faut que celui qui veut poursuivre en obtienne la permission. Lorsque ce premier acte sera connu du magistrat, on pourra en attendre les mêmes avantages que de l'essai de la conciliation : il s'empressera, si la demande du plaideur est fondée, de reconnaître ses torts et de prévenir un procès fâcheux. Nous croyons donc que la dignité des magistrats et l'intérêt même des parties exigent que la demande en dommages-intérêts ne puisse être formée que par la prise à partie.

Notre opinion, que partagent MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 531; PONCET, t. 2, p. 395, et DALLOZ, t. 11, p. 346, s'étaie d'ailleurs, indépendamment d'un arrêt de Bourges du 6 mars 1807 (*J. Av.*, t. 13, p. 88), sur deux décisions de la Cour de cassation des 7 juin 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 388), et 25 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 165); la dernière surtout la consacre d'une manière formelle.]]

QUATRIÈME CAS (1).

1808. *La loi ouvrant la voie de prise à partie pour déni de justice, pourrait-on, pour la même cause, se pourvoir en appel; et si on peut prendre cette dernière voie, comment le fond sera-t-il jugé ?*

En ouvrant la voie de la prise à partie en faveur de celui qui éprouve un déni

(1) V. Cod. civ., art. 4; Cod. de proc., art. 185.

de justice, la loi a évidemment exclu l'appel fondé sur la même cause. En effet, dit M. MERLIN, *Nouv. Répert.*, v° *Déni de justice*, de deux choses l'une, ou l'affaire dont il s'agit est de nature à être jugée en dernier ressort par le tribunal de première instance devant lequel elle est portée, ou elle est de nature à subir deux degrés de juridiction. Au premier cas, il est clair qu'on ne peut pas la porter par appel au tribunal supérieur, et que celui-ci serait, *ratione materiæ*, incompétent pour en connaître. Au second cas, le tribunal supérieur ne pourrait en connaître qu'après qu'elle aurait subi un premier degré de juridiction.

Quel sera donc, au cas de déni de justice, le moyen de faire juger le fond? Le Code de procédure civile ne l'indique pas; mais il est évident qu'on doit assimiler le cas où un tribunal de première instance refuse de juger au cas où il se trouve, par le défaut d'un nombre suffisant de magistrats, dans l'impuissance de remplir ses fonctions. il faut donc suivre, dans ce dernier cas, la marche que nous avons indiquée, t. 3, p. 287, not. 1re. (*V.* aussi *Nouv. Répert.*, v° *Cour de cassation*, n° 3.) Néanmoins, il est à remarquer que le tribunal supérieur pourrait juger le fond, si le déni de justice résultait d'un jugement par lequel le tribunal de première instance se serait mal à propos dessaisi d'une affaire disposée à recevoir une décision définitive. C'est ce que prouve un arrêt du 6 therm. an XI, rapporté par M. Merlin, v° *Déni de justice*, et ce que nous avons dit sur l'art. 473.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 761, pense comme nous que la voie de l'appel n'est ouverte que contre les décisions que l'on prétend mal rendues, et non quand il n'y a pas décision mais refus de juger.

La partie aura donc à se pourvoir, dans ce cas, devant les juges compétents, pour se faire indiquer le tribunal devant lequel elle devra porter sa demande, excepté toutefois dans le cas exceptionnel dont parle M. Carré, et où le juge supérieur pourra statuer sur le fond, comme l'a décidé la Cour de cassation par un second arrêt du 27 août 1806 (*J. Av.*, t. 12, p. 385). *Voy.* notre *Question* 48, *in fine*.]]

ART. 506. **Il y a déni de justice, lorsque les juges refusent de répondre les requêtes, ou négligent de juger les affaires en état et en tour d'être jugées (1).**

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 23, n° 3.] — Ordonnance de 1667, tit. 25, art. 2. — Cod. civ., art 4. — Cod. de proc., art. 15. — [Notre Dict. gén. de proc, v° *Prise à partie*, nos 4 et 7. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 5. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 5. — Locré, t. 22, p. 23, et p. 136, n° 44.

QUESTION TRAITÉE : En quelles circonstances particulières y a-t-il déni de justice? *Q.* 1809.]

CCCCXIII. Dans cet article, la loi fait connaître, en général, les cas où il y a déni de justice, et déclare qu'il existe non-seulement lorsque les juges refusent de juger les affaires en état et en tour d'être jugées, comme le portait l'ordonnance de 1667, mais encore lorsque, refusant de répondre sur les requêtes que les parties doivent leur présenter, ils mettent obstacle à ce qu'elles puissent obtenir justice.

1809. *En quelles circonstances particulières y a-t-il déni de justice?*

Il y a déni de justice, 1° d'après l'art. 4, C. civ., quand le juge refuse de ju-

(1) *Voy.* ce cinquième cas de prise à partie, dans notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, art. 6, p. 25.

ger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi. Mais il faut remarquer, d'après l'arrêt de la Cour de cassation cité t. 1er, p. 38, à la note, que les juges, autres que ceux des justices de paix, peuvent refuser de juger, lorsque les parties prorogent leur juridiction ;

2° Il y a déni de justice, d'après l'art. 506, dans deux cas : le premier, lorsque les juges refusent de répondre les requêtes ; le second, lorsqu'ils négligent de juger les affaires qui sont tout à la fois en état et en tour d'être jugées. (*V.* PIGEAU, t. 1, p. 682.)

3° Il y a déni de justice si le tribunal renvoie à faire droit sur une partie non contestée de la demande, jusqu'à ce que la partie litigieuse de cette demande soit en état d'être jugée. (Turin, 23 juin 1807, *S.* 8.1.49, et *J. Av.*, t. 18, p. 537.) (1)

[[De même, et si au lieu de surseoir à sa décision le juge de paix passait outre au jugement du fond de l'affaire, nonobstant les récusations à lui notifiées et les conclusions prises devant lui à fin de sursis de sa part, il y aurait encore déni de justice pour la demande en récusation, et *dol et fraude* quant au fond, Amiens, 23 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 274).

Il ne suffit pas néanmoins qu'un juge ait tardé à répondre une requête ou qu'un tribunal n'ait pas jugé aussitôt qu'un plaideur aura cru la cause en état, pour prendre le juge ou le tribunal à partie : La loi veut que le déni de justice soit constant par deux réquisitions faites, en la personne du greffier, au juge, de répondre la requête, ou au tribunal de juger (art. 507 et 508).

C'est aussi la précision que fait M. PONCET, t. 2, p. 392.]]

ART. 507. Le déni de justice sera constaté par deux réquisitions faites aux juges en la personne des greffiers, et signifiées de trois en trois jours au moins, pour les juges de paix et de commerce, et de huitaine en huitaine au moins, pour les autres juges. Tout huissier requis sera tenu de faire ces réquisitions, à peine d'interdiction.

T., 29.—[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 24, nos 4 et 5.]—Ordonnance de 1667, tit. 25, art. 2, 3 et 4. — [Locré, t. 22, p. 23, et p. 136, n° 45.

QUESTION TRAITÉE : La réquisition pourrait-elle être faite en la personne du greffier trouvé ailleurs qu'au greffe ? *Q.* 1810.]

CCCCXIV. Les juges ne sauraient être présumés coupables, ni par les vaines clameurs d'une partie qui les accuserait de négligence, ni par des témoins qu'elle produirait ; il faut que le déni de justice soit à la fois prouvé et caractérisé par deux réquisitions faites aux juges dans la personne du greffier. Si les parties sont en souffrance, elle n'est que très peu prolongée par ces réquisitions, qui se font à des intervalles très courts, et l'huissier qui refuserait de les signifier serait interdit.

Dans l'ancienne législation, les sommations de juger ne pouvaient être faites qu'aux juges dont la juridiction n'était pas en dernier ressort. On n'avait, à l'égard de ceux dont les jugements étaient souverains, d'autre ressource que de porter ses plaintes au chancelier ou au conseil du roi. On arrêtait ainsi le cours de la justice par égard pour la dignité des magistrats. Mais la dignité de la jus-

(1) Une Cour d'appel qui, dans les motifs de son arrêt, considère comme nul un jugement de première instance soumis à sa censure, et qui, dans son dispositif, prononce comme si ce jugement n'existait pas, est censée, par cela seul, l'avoir annulé ; en conséquence, l'arrêt d'appel ne peut être réputé renfermer de ce chef un déni de justice. (Cassat., 5 avril 1810, *S.*, 13.1.107.)

tice elle-même ne serait-elle pas dégradée, si, en considération de ses ministres, sa marche était variable ou chancelante? Ne doit-on pas encore considérer que des juges souverains, ordinairement placés dans un plus grand tourbillon d'affaires, et moins rapprochés des plaideurs que les autres juges, sont plus exposés à laisser, contre leur intention, des plaidants en souffrance? Peut-être aussi avait-on peine à concilier l'idée de respect envers les magistrats, avec l'idée qu'emportait l'expression même de sommation. Un acte de réquisition ne peut blesser la dignité d'aucun juge. (Voy. *Exposé des motifs*, et notre *Traité d'organis. et de compét.*, p. 55, nos 31 et 32.)

1810. *La réquisition pourrait-elle être faite en la personne du greffier trouvé ailleurs qu'au greffe?*

Oui, puisque la loi n'exige pas qu'elle soit faite au greffe. Le greffier, d'après l'art. 1039, doit viser l'original, puisqu'il est personne publique. (Voy. PIGEAU, t. 1, p. 684.)

[[Cela nous semble également hors de doute.]]

ART. 508. Après les deux réquisitions, le juge pourra être pris à partie.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 24, n° 6.] — Code d'inst. crim., art. 479 et suiv., 483 et suiv.— [Locré, t. 22, p. 23, et p. 41, n° 16.]

CCCCXV. On voit que, par l'art. 510, les deux réquisitions ne suffisent pas pour former la demande en prise à partie; il faut de plus en avoir obtenu la permission préalable du tribunal devant lequel l'action doit être portée : ces deux réquisitions ne sont donc un préliminaire de la prise à partie qu'en ce sens qu'elles sont indispensablement prescrites pour pouvoir obtenir du tribunal supérieur la permission nécessaire pour intenter la demande (1).

ART. 509. La prise à partie contre les juges de paix, contre les tribunaux de commerce ou de première instance, ou contre quelqu'un de leurs membres, et la prise à partie contre un conseiller à une Cour royale ou à une Cour d'assises, seront portées à une Cour royale du ressort.

La prise à partie contre les Cours d'assises, contre les Cours royales ou l'une de leurs chambres, sera portée à la Haute-Cour, conformément à l'art. 101 de l'acte du 8 mai 1804.

Déclaration du 20 avril 1732, art. 4.—Code d'inst. crim., art. 483 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Prise à partie*, n° 19. — Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 7, 8 et 9. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 44 à 48.—Locré, t. 22, p. 23; p. 137, n° 46; p. 41, n° 17, et p. 79 et suiv., n° 9.

QUESTIONS TRAITÉES : Peut-on former une action contre un juge de paix, à raison de ses fonctions dans une assemblée de famille? *Q.* 1811. —Est-il, nonobstant la disposition de l'art. 509, des cas où une action en prise à partie puisse être portée devant la Cour de cassation? *Q.* 1812.]

CCCCXVI. Une autre garantie, donnée à la fois aux juges et aux parties, est

---

(1) L'art. 507 prouve qu'encore bien que l'art. 508 ne parle de ces réquisitions qu'à l'égard d'un juge, elles n'en sont pas moins prescrites pour le cas où la prise à partie serait dirigée, soit contre une partie du tribunal, soit contre un tribunal entier.

dans le degré de supériorité des tribunaux chargés de prononcer sur les demandes en prise à partie.

Ces demandes étaient, avant la révolution, considérées comme tenant à la haute police, et les parlements étaient en possession d'exercer cette juridiction sur les juges de tous les tribunaux de leur ressort, sans qu'il y eût à cet égard aucune loi générale.

Le recours immédiat au tribunal supérieur a le double avantage d'écarter toute inquiétude de prévention, de partialité, de ménagements, et d'empêcher qu'un juge ne soit traîné d'un tribunal à l'autre. Ces motifs ont fait décider que les Cours royales prononceront sur les prises à partie contre les juges de paix, contre les tribunaux de commerce ou de première instance, ou contre quelqu'un de leurs membres, contre un juge d'une Cour d'appel ou d'une Cour criminelle.

[[Cassat., 25 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 165.)]]

Les Cours royales, les Cours criminelles, ou même l'une de leurs sections, qui, dans ses fonctions, représente la Cour entière, ne peuvent être prises à partie que devant la Cour de cassation, qui était compétente à cet égard, avant l'acte du 8 mai 1804, et en vertu de la loi du 24 août 1790, et qui a ressaisi ce pouvoir, l'institution de la haute Cour, *dite impériale*, n'ayant pas été maintenue par la Charte. Devant cette puissance suprême, l'autorité d'une Cour de justice ne pourra la dispenser de se justifier, et l'éclatante solennité du jugement sera également propre à venger un corps auguste mal à propos inculpé, ou la magistrature entière, en frappant les magistrats coupables.

[[Nous pensons aussi, contrairement à l'opinion de M. PIGEAU, t. 1, p. 793, que les lois de 1790 et la constitution de 1791, chap. 5, art. 19, attribuant à la Cour de cassation la connaissance *des prises à partie contre un tribunal entier,* cette Cour a pu rester dépouillée de ce droit exclusif, pendant que la haute Cour, à laquelle il avait été dévolu spécialement, a existé. Mais indépendamment de ce que cette Cour n'a jamais été organisée, comme l'enseigne M. FAVARD DE LANGLADE, qui donne l'historique de la législation sur ce point, t. 4, p. 533, on peut dire qu'elle n'existe réellement plus dans l'ordre politique actuel, tandis que la Cour de cassation, maintenue par l'art. 59 de la Charte, et instituée par le roi, n'a pas cessé de remplir ses fonctions.

Il est donc certain que la prise à partie contre les Cours souveraines, ou l'une de leurs sections, est restée dans la compétence de la Cour suprême.

M. DALLOZ, t. 11, p. 345, se range au même avis. M. PONCET, t. 2, p. 399, inclinerait, au contraire, à saisir la chambre des Pairs, transformée, à cette occasion, en *Cour de judicature*, et qui, d'après lui, serait aujourd'hui seule compétente pour recevoir les prises à partie dirigées, soit contre les juges des Cours royales, soit contre ceux de la Cour de cassation elle-même.

Nous ne croyons pas que les termes de la Charte de 1830 (art. 20 à 29), puissent se prêter à une telle interprétation.]]

1811. ***Peut-on former une action contre un juge de paix, à raison de ses fonctions dans une assemblée de famille?***

On ne le peut qu'au moyen de la prise à partie, puisqu'il ne fait partie de cette assemblée qu'en sa qualité de juge de paix. (Cassat., 29 juill. 1812, *S.*, t. 13. p. 32, et *J. Av.*, t. 8, p. 386.)

[[Cela est incontestable, le juge de paix n'agissant ici que *ratione officii*, comme le fait observer dans le même sens M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 587. (*V.* au surplus, *infrà*, la *Quest.* 2998.]]

1812. *Est-il, nonobstant la disposition de l'art.* 509, *des cas où une action en prise à partie puisse être portée devant la Cour de cassation?*

Oui, et c'est lorsque cette action est incidente à une plainte en forfaiture. (Voy. *Nouv. Répert.*, au mot *Prise à partie*, § 3, t. 9, p. 693.) [[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 533, adopte avec nous la même opinion.]]

ART. 510. Néanmoins aucun juge ne pourra être pris à partie, sans permission préalable du tribunal devant lequel la prise à partie sera portée.

[Notre Comment du Tarif, t. 2, p 24, nº 7.] —Règlement des 4 juin 1699, 17 mars 1700, et 18 août 1702, et le Comment. de l'art. 508. — [Arm. Dalloz, vº *Prise à partie*, nº 30. — Locré, t. 22, p. 24, et p. 137, nº 46.

QUESTIONS TRAITÉES : Avant d'obtenir la permission exigée par l'art. 510, faut-il citer en conciliation? Cette permission ne peut elle être accordée qu'après communication au ministère public? *Q.* 1813. — La permission de prendre à partie un juge qui ne serait pas désigné suffirait-elle? *Q.* 1814.]

CCCCXVII. Ce serait en vain que l'on eût énoncé dans la loi les causes qui autorisent la prise à partie, s'il suffisait de les alléguer pour qu'un juge fût traduit en justice. Il est donc également indispensable que de pareilles allégations soient soumises d'abord à l'examen du tribunal devant lequel la demande sera intentée; il la rejettera, si, dénuée de vraisemblance, elle ne lui paraît avoir d'autre fondement que des passions ou des ressentiments contre la justice.

1813. *Avant d'obtenir la permission exigée par l'art.* 510, *faut-il citer en conciliation? Cette permission ne peut-elle être accordée qu'après communication au ministère public?*

L'essai de conciliation n'est pas nécessaire (art. 49, § 7); mais il en est autrement de la communication au ministère public (art. 83, § 5).

[[C'est aussi le sentiment de M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 764, et le nôtre. (Voy. *Quest.* 1822.)]]

1814. *La permission de prendre à partie un juge qui ne serait pas désigné suffirait-elle?*

Non; on doit indiquer le magistrat contre lequel l'action sera dirigée. (*Voy.* Denisart, au mot *Prise à partie*, et PIGEAU, t. 1, p. 683.)

[[Parce que la moindre incertitude ne saurait être permise dans une matière si délicate, et qu'on n'a entourée de formalités nombreuses que pour mettre la dignité des magistrats à l'abri des injustes et aveugles attaques de l'intérêt personnel, blessé par un jugement.]]

ART. 511. Il sera présenté à cet effet une requête signée de la partie ou de son fondé de procuration authentique et spéciale, laquelle procuration sera annexée à la requête, ainsi que les pièces justificatives, s'il y en a, à peine de nullité.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 24, nº 8.]—Règlement des 4 juin 1699, et 8 août 1702.—[Notre Dict. gén. de proc, vº *Prise à partie*, nºs 16 et 22. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nºs 30, 33. — Locré, t. 22, p. 24 et p. 41, nº 18.

QUESTIONS TRAITÉES. Lorsque la requête porte sur le dol, la fraude ou la concussion, la partie est-elle obligée d'en administrer les preuves avec sa requête? *Q.* 1815.—Dans le cas où la partie ne

peut pas signer, l'avoué qu'elle charge de présenter sa requête ne peut-il pas déclarer au bas que sa partie est dans l'impuissance de signer? *Q.* 1815 *bis.* — La récusation dirigée contre tous les membres d'un tribunal est-elle non recevable si elle n'est pas formée ainsi qu'il est prescrit en matière de prise à partie? *Q.* 1815 *ter.*]

1815. *Lorsque la requête porte sur le dol, la fraude ou la concussion, la partie est-elle obligée d'en administrer les preuves avec sa requête?*

Elle n'y est évidemment obligée qu'autant qu'elle a des preuves écrites; mais si elle ne peut prouver que par témoins, elle détaille les faits, et s'ils sont admissibles, la Cour ordonne enquête. (*Voyez* PIGEAU, t. 1, p. 683 et 684.)

[[Nous dirons de plus, comme M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 757, que de telles accusations, même au civil, ne doivent être ni intentées ni admises, s'il n'y a pas évidence de preuves.]]

[[**1815** bis. *Dans le cas où la partie ne peut pas signer, l'avoué qu'elle charge de présenter la requête ne peut-il pas déclarer au bas que sa partie est dans l'impuissance de signer?*

Non, sans doute; l'art. 511 est formel, il faut que la requête soit signée par la partie ou par un fondé de procuration *authentique et spéciale*. C'est aussi ce que nous avons décidé en matière de désaveu et de récusation. Voy. t. 1er, n° 195, et ce qu'enseignent, en outre, MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 356, et DALLOZ, t. 11, p. 345. (*V.* au surplus LEPAGE, p. 347, 1re *Quest.*)]]

[[**1815** ter. *La récusation dirigée contre tous les membres d'un tribunal est-elle non recevable, si elle n'est formée ainsi qu'il est prescrit en matière de prise à partie?*

Nous avons résolu négativement cette question, sous l'art. 368, *Quest.* 1337, t. 3, p. 309 et suiv.]]

ART. 512. Il ne pourra être employé aucun terme injurieux contre les juges, à peine, contre la partie, de telle amende, et contre son avoué, de telle injonction ou suspension qu'il appartiendra.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 24, n° 8, §§ 2 et 9.]—Code de proc., art. 377, 1036. —[Locré, t. 22, p. 24, et p. 137, n° 47.]

CCCCXVIII. « Les parties, disait le chancelier d'Aguesseau, dans un réquisitoire du 4 juin 1699, doivent garder un silence respectueux sur la conduite des ministres de la justice, jusqu'à ce que la justice elle-même ouvre la bouche à leur plainte. » Le caractère de juge doit donc être respecté dans la requête même qui a pour objet d'être autorisé à le poursuivre; aussi l'article 512 défend-il, sous des peines graves contre la partie et même contre son avoué, d'y employer aucun terme injurieux.

ART. 513. Si la requête est rejetée, la partie sera condamnée à une demande qui ne pourra être moindre de 300 fr., sans préjudice des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 24, n° 10.]—Ordonnance de 1540, art. 2.—Cod. civ., art. 1146 et suiv.—Code de proc., art. 516, 1029.— [Locré, t. 22, p. 24 et p. 100, n° 31.

QUESTIONS TRAITÉES. Les parties qui ne figurent pas sur la requête, mais qui souffrent du retard de

leur jugement, peuvent-elles intervenir dans la demande, pour obtenir des dommages-intérêts par le même jugement qui rejettera la prise à partie? *Q.* 1815 *quater.*—De ce que la plainte du plaideur contre le juge est attribuée à la connaissance de la cour royale, peut-on en induire que le juge outragé à raison de ses fonctions, soit par lettres, soit par libelles, pourrait également, s'il ne voulait pas prendre la voie correctionnelle obtenir de la Cour la permission de traduir le plaideur devant elle à fins civiles? *Q.* 1815 *quinquies.*—Quel est le pouvoir du juge relativement à l'amende? *Q.* 1815 *sexies.*]

CCCCXIX. Il n'est pas besoin d'insister sur les motifs des peines pécuniaires que prononce l'art. 513; mais il convient de faire observer que l'amende est de droit, puisqu'elle est acquise au fisc, et, par conséquent, elle doit être prononcée d'office.

Il en est autrement des dommages-intérêts : il faut qu'ils soient formellement demandés.

[[**1815** quater. *Les parties qui ne figurent pas sur la requête, mais qui souffrent du retard dans la procédure, peuvent-elles intervenir dans la demande, pour obtenir des dommages-intérêts par le même jugement qui rejettera la prise à partie?*

M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 111, pense qu'on doit décider la négative, parce que, dit-il, avant le jugement sur cette requête en prise à partie, leur demande est prématurée : car, ou la requête sera admise, et alors, ce sera seulement dans l'instance en prise à partie qu'elles devront intervenir, ou la requête sera rejetée, et, alors, le tort qu'elles auraient éprouvé par le retard étant constant, elles pourront demander des dommages-intérêts par une demande incidente. Nous adopterions en ce cas l'intervention en la soumettant, quant aux frais, aux règles que nous avons développées au titre de l'Intervention, t. 3, p. 200 et suiv., *Quest.* 1270. (V. *infrà*, sous l'art. 516, notre *Comm.* CCCCXX *ter.*]]

[[**1815** quinquies. *De ce que la plainte du plaideur contre le juge est attribuée à la connaissance de la Cour royale, peut-on en induire que le juge outragé à raison de ses fonctions, soit par lettres, soit par libelles, pourrait également, s'il ne voulait pas prendre la voie correctionnelle, obtenir de la Cour la permission de traduire le plaideur devant elle à fins civiles?*

Non, dirons-nous avec M. Thomine Desmazures, t. 1, p. 763, rien n'indiquant dans la loi l'existence du droit réciproque qu'il s'agirait de créer ici, en faveur du juge; mais il pourrait *intervenir* dans l'instance en prise à partie, comme tout autre justiciable qu'elle léserait indirectement (*V.* la question précédente), pour obtenir des dommages-intérêts, en réparation de l'offense qu'il aurait reçue. C'est aussi ce qu'enseigne M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 111; et nous décidons, en conséquence, que si le juge veut intenter une action *principale* en dommage, il ne peut le faire que dans les formes et devant les tribunaux ordinaires.]]

[[**1815** sexies. *Quel est le pouvoir du juge relativement à l'amende?*

Comme la raison de décider est ici la même que pour l'art. 479, nous nous contentons de renvoyer à notre *Quest.* 1734.]]

Art. 514. Si la requête est admise, elle sera signifiée dans trois jours au juge pris à partie, qui sera tenu de fournir ses défenses dans la huitaine.

Il s'abstiendra de la connaissance du différend; il s'abstiendra

même, jusqu'au jugement définitif de la prise à partie, de toutes les causes que la partie, ou ses parents en ligne directe, ou son conjoint, pourront avoir dans son tribunal, à peine de nullité des jugements.

Tarif, 29 et 75. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 25, nos 11, 12 à 17.] — Ordonnance de 1667, tit. 25, art. 5.—Code de proc., art. 378.—[Notre Dict. gén. de proc., vº *Prise à partie*, nos 21 et 23 à 30.—Devilleneuve, *cod. verb.*, nº 10.— Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 34 à 39, 53 et 54. — Locré, t. 22, p. 25, p. 138 et suiv., nº 49, et p. 100, nº 32.

QUESTIONS TRAITÉES. La signification de la requête prescrite par l'art. 514 doit-elle être faite au juge dans la personne du greffier, comme les réquisitions exigées par l'art. 507? *Q.* 1816.—La demande à présenter à la Cour de cassation, section des Requêtes, pour être autorisé à prendre un juge à partie, doit-elle être préalablement notifiée à ce magistrat, aux termes de l'art. 514? *Q.* 1816 *bis*.—Est-il nécessaire que le juge pris à partie soit assigné à comparaître devant la Cour, par un exploit séparé? *Q.* 1816 *ter*.—Si la requête était signifiée après le délai de trois jours, la signification serait-elle réputée non avenue? *Q.* 1817. — Par quelle voie peut-on faire prononcer la nullité établie par l'art. 514? *Q.*1817 *bis*.—Doit-on signifier, avec la requête, l'arrêt qui l'admet? *Q.* 1818.—Le juge, sur la signification de la requête, doit-il constituer un avoué? *Q.* 1818 *bis*. — Celui qui prend le juge à partie peut-il répondre à l'écrit de défenses fourni par ce dernier? *Q.* 1819.—Un juge pourrait-il, du consentement des parties, concourir au jugement d'un procès dans lequel serait intéressé celui qui l'aurait pris à partie? *Q.* 1820. — Quelle est la durée de l'action en prise à partie? *Q.* 1820 *bis*.]

CCCCXX. L'ordonnance de 1667 avait interdit au juge pris à partie la connaissance du différend qui avait donné occasion à cette attaque, à moins qu'il n'eût été follement intimé, et que l'une et l'autre partie ne consentissent qu'il demeurât juge.

On a peine à concevoir, dit M. Bigot de Préameneu, qu'un plaideur fasse descendre un juge de son tribunal pour l'inculper, et qu'en même temps il consente à l'avoir pour juge; mais ce qui semble évident, c'est qu'un juge contre lequel une prise à partie a été admise compromettrait et sa délicatesse et la dignité de la justice, si, même en supposant ce consentement, il connaissait du différend à l'occasion duquel il a été pris à partie. Il ne serait pas même convenable qu'avant qu'il eût été statué sur la prise à partie, il pût connaître des autres causes que son adversaire, les parents de cet adversaire en ligne directe, ou la personne qui lui serait unie par mariage, pourraient avoir dans le même tribunal.

C'est dans cet esprit que la disposition de l'ordonnance a été modifiée. Ainsi, sous tous les rapports, on a pris des précautions pour que la justice soit à l'abri des abus que pourraient commettre ses ministres, et des atteintes que voudrait porter à la dignité du juge l'animosité des plaideurs.

1816. *La signification de la requête prescrite par l'art.* 514 *doit-elle être faite au juge dans la personne du greffier, comme les réquisitions exigées par l'art.* 507?

L'art. 514 gardant le silence à cet égard, nous ne pensons pas que l'on puisse considérer comme non avenue la signification donnée à la personne ou au domicile du juge; nous pensons même, comme M. PIGEAU, t. 1, p. 687, aux notes, qu'elle doit être ainsi faite; mais M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 348, dit qu'il convient de la remettre au greffier : si l'on avait eu ces égards pour le juge, nous ne le croirions pas fondé à arguer de nullité la signification faite en la personne du greffier.

[[Nous pensons, au contraire, avec MM. DALLOZ, t. 11, p. 345, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 356, que la nullité devrait être prononcée. En effet, l'art. 514 ne répète point la disposition de l'art. 507; on rentre dans les règles ordinaires, et l'art. 69 veut que tous les exploits soient signifiés à personne ou

domicile, à peine de nullité. Cet article pourrait donc être invoqué dans l'espèce.]]

[[**1816** bis. *La demande à présenter à la Cour de cassation, section des requêtes, pour être autorisé à prendre un juge à partie, doit-elle être préalablement notifiée à ce magistrat, aux termes de l'art.* 514 ?

Un arrêt du 8 therm. an XI (*J. Av.*, t. 18, p. 536) avait jugé l'affirmative, sous l'empire de l'art. 567, Cod. de brum. an IV ; mais c'est avec raison que M. Thomine Desmazures, t. 1, p. 764, décide qu'il n'est pas nécessaire que la requête ait été préalablement communiquée au juge ; les dispositions du Code de procédure répugnent à toute autre interprétation. C'est aussi la procédure qui est suivie devant la Cour de cassation ; jamais le juge n'est appelé devant la chambre des requêtes.]]

[[**1816** ter. *Est-il nécessaire que le juge pris à partie soit assigné à comparaître devant la Cour par un exploit séparé?*

Nous ne le pensons pas, et nous nous fondons à cet égard sur le silence du Code et du Tarif. Cependant, dira-t-on, il faut bien qu'il y ait un ajournement pour que le juge sache quel jour il doit comparaître? Cela est vrai, mais pourquoi l'assignation ne serait-elle pas donnée par l'acte même de signification de l'arrêt et de la requête? C'est ainsi que la loi veut qu'on procède en matière de règlement de juges : or, il y a entre les deux cas une parfaite analogie, et nous nous en prévalons. Ajoutons que l'usage est conforme à cette opinion. Il suit de là qu'une assignation donnée au juge pris à partie, *par acte séparé*, ne doit pas passer en taxe, même pour les déboursés. Nous pouvons ici, comme pour la question précédente, nous étayer de la procédure suivie devant la Cour suprême.]]

1817. *Si la requête était signifiée après le délai de trois jours, la signification serait-elle réputée non avenue ?*

Nous ne le pensons pas, par le motif que la loi ne prononce pas la déchéance. (*V.* Pigeau, t. 1, p. 686 et 687.)

[[C'est aussi ce qu'enseigne M. Demiau-Crouzilhac, p. 356, et ce que nous adoptons avec lui.

L'art. 514 ne fixant pas ce délai à peine de nullité, on ne pourrait pas la prononcer. M. Lepage, p. 349, 3[e] *Quest.*, pense avec beaucoup de raison que l'art. 1033, C. proc. civ., serait applicable, et qu'il faudrait augmenter ce délai à raison des distances, soit dans le cas où le domicile du juge serait éloigné, soit dans le cas où, conformément à l'art. 515, il faudrait se pourvoir en cassation pour faire déterminer la Cour qui serait compétente.]]

[[**1817** bis. *Par quelle voie peut-on faire prononcer la nullité établie par l'art.* 514 ?

Si la prise à partie n'a été dirigée que contre un juge, et que le tribunal qui a rendu le jugement soit encore en nombre suffisant, on pourra se pourvoir devant lui pour faire prononcer la nullité, si la voie d'opposition est ouverte ; sinon, il faudra employer l'appel ou la requête civile, selon que le jugement sera en premier ou dernier ressort. Si le même tribunal ne peut statuer parce qu'il n'est pas en nombre, il faudra se pourvoir devant la Cour de cassation ; c'est ce que disent MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 112, et Delaporte, t. 2, p. 92.

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 471, note 25, n° 2, critique sur ce point l'opinion de M. Pigeau ; il dit que le dol est assimilé à la forfaiture, et que si la partie n'est pas complice du juge, c'est le cas de se pourvoir en cassation, parce qu'il entre dans les attributions de cette Cour d'annuler les actes où les juges ont commis forfaiture.—Y a-t-il bien forfaiture, par cela seul que le juge pris à partie ne se sera pas abstenu dans le cas de l'art. 514?]]

1818. *Doit-on signifier, avec la requête, l'arrêt qui l'admet?*

Oui. (*V.* art. 29 du Tarif.)

[[Quoique l'art. 514 ne le dise pas, M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 356, est du même avis, et l'art. 29 du Tarif ne laisse aucun doute à cet égard.

Cependant, il serait difficile de soutenir qu'il y eût nullité, si l'on se bornait à énoncer le jugement d'admission.]]

[[**1818** bis. *Le juge, sur la signification de la requête, doit-il constituer un avoué?*

L'art. 514 faisant courir le délai de huitaine, pour signifier les défenses, du jour de la signification de la requête, il semble que le juge ne doive pas constituer avoué; cependant, ses défenses doivent être signifiées par acte d'avoué. C'est dans cet acte que la constitution se fait en même temps. Telle est l'opinion de MM. DELAPORTE, t. 2, p. 93, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 356. Le juge *pris à partie* devient *partie*, dès lors qu'il ne rentre dans aucune exception ; pour paraître devant les juges, il doit se conformer au préalable imposé à tout plaideur.

C'est aussi l'avis de M. DALLOZ, t. 11, p. 346.

Mais nous pensons, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 765, que le délai de huitaine prescrit au juge pour donner ses défenses, n'est point fatal ; qu'il le serait évidemment encore moins pour son héritier (V. *suprà*, *Quest.* 1803), et qu'il n'y a nul doute que la Cour doit lui donner tous les délais nécessaires et lui faciliter tous les moyens de justification. (*V.* encore *suprà*, *Quest.* 1817.)]]

1819. *Celui qui prend le juge à partie peut-il répondre à l'écrit de défenses fourni par ce dernier?*

Il y est autorisé par l'article précité du Tarif.

[[Nous ne donnerons pas le même motif, car cet art. 29 ne parle que de la requête et non de la réponse à l'écrit de défenses du juge, mais nous partageons l'opinion de M. Carré, parce qu'il faut que la partie puisse relever les erreurs ou les inexactitudes que le juge aurait commises dans sa défense.

M. PIGEAU, t. 1, p. 798 est du même avis.

Cependant l'art. 514 ne parlant pas de la réponse de la partie, il semble que les magistrats saisis de la prise à partie pourraient, s'ils se trouvaient suffisamment éclairés, ne pas permettre la réponse de la partie, et que leur jugement ne pourrait être attaqué sur ce point.

Disons néanmoins, quant à l'utilité de cette réponse, que la cause n'étant pas encore engagée, le demandeur n'a pu savoir quels étaient les moyens qu'opposerait son adversaire ; une fois ces moyens connus, il paraît convenable de lui accorder la faculté de les réfuter.

C'est aussi ce qu'enseigne M. DALLOZ, t. 11, p. 346.]]

1820. *Un juge pourrait-il, du consentement des parties, concourir au jugement d'un procès dans lequel serait intéressé celui qui l'aurait pris à partie?*

Non. (V. *Exposé des motifs*, ci-dessus, au commentaire de l'article.)

[[Sous l'ordonnance de 1667, art. 5, les parties pouvaient consentir à ce que la cause fût jugée par le magistrat pris a partie, mais M. Bigot de Préameneu, dans l'*Exposé des motifs*, p. 82, a dit que l'art. 514, C. proc. civ., introduisait une règle contraire, et que la nullité prononcée par cet article était d'ordre public.

Il faut donc tenir, avec MM. CARRÉ et FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 534, que le consentement des parties intéressées, dans ce cas, ne couvrirait pas la nullité du jugement auquel le juge pris à partie aurait illégalement concouru.]]

[[**1820** bis. *Quelle est la durée de l'action en prise à partie?*

La solution de cette question se lie intimement, par la nature même de la prise à partie, à celle de savoir si l'action civile se prescrit dans les mêmes délais que l'action publique; nous sommes donc naturellement amené à donner ici notre opinion sur l'une des difficultés les plus graves qui aient été soulevées en matière de prescription.

On sait quelles ont été, à cet égard, les variations de la Cour de cassation, dont les divers arrêts ont pu servir tour à tour d'appui aux opinions les plus diamétralement opposées. Longtemps elle a paru admettre que l'action civile en réparation d'un délit n'était soumise à la même prescription que ce délit, qu'autant qu'elle était poursuivie simultanément avec l'action publique; que, exercée isolément, elle n'était régie que par les règles de la prescription ordinaire; mais un arrêt récent, à la date du 3 août 1841 (*Journ. du Droit crim.*, t. 13, p. 342; DEVILL. 1841.1.753), s'est formellement prononcé pour le principe contraire, déjà soutenu par M. MANGIN, *Traité de l'Action publique et de l'Action civile,* t. 2, nos 363 à 369; et en rapportant ce dernier arrêt, M. Morin en approuve la doctrine: examinons jusqu'à quel point elle est fondée.

Aux termes des art. 2, 637, 638 et 640, Cod. d'inst. crim., l'action civile, il faut le reconnaître, se prescrit par les mêmes délais que l'action publique.

Mais que doit-on entendre par ces dispositions ?

Faut-il en induire que, dans tous les cas où il s'agit d'un fait punissable, les intérêts de la vindicte publique sont si étroitement liés à ceux de la réparation privée, que celle-ci ne puisse jamais être poursuivie, après les délais qui limitent l'exercice de la première ?

Non, sans doute, car tous les jours, M. Mangin en convient lui-même, une partie civile interjette appel d'un jugement correctionnel qui a acquitté le prévenu, et, sans qu'il soit nécessaire de lui appliquer aucune peine, fait prononcer par le tribunal supérieur, nonobstant le désistement du ministère public, les réparations civiles résultant du délit constaté.

Notre auteur suppose, il est vrai, que l'appel relevé par la partie l'a été dans les délais de la loi criminelle ; mais il reste toujours qu'eu égard à la nature des deux actions, la loi les a créées indépendantes l'une de l'autre, que les intérês qui leur servent de mobile sont entièrement distincts, qu'elles reposent sur deux bases toutes différentes, et que rien n'empêche, dès lors, qu'elles puissent mutuellement survivre l'une à l'autre.

S'il en était autrement, le choix laissé à la partie lésée par l'art. 3, Cod. d'inst. crim., entre l'action civile et la plainte portée au criminel ou au correctionnel, serait illusoire, ainsi que la Cour de cassation l'a jugé en matière de délit de presse, le 4 août 1841 (DEVILL., 1841.1.787), et la garantie générale accordée à l'exercice de toute action personnelle par l'art. 2262, Cod. civ., n'en serait plus une.

Il faut donc conclure que la prescription réglée par les art. 637 et suiv., C. d'inst. crim., est une prescription toute spéciale qui laisse intacts les principes du droit commun.

On conçoit en effet que, dans le cas prévu par cet article, l'action civile occasionnellement accessoire à l'action publique se lie irrévocablement au sort du principal et en subisse toutes les conséquences.

Mais lorsque l'action civile est intentée séparément, que le fait punissable sommeille, soit à cause de l'inaction, soit par suite du désistement de la partie publique; qu'il ne s'agit, en un mot, que d'une réparation purement civile, fondée exclusivement sur le préjudice causé à un particulier, que deviennent les motifs d'ordre public qui ont déterminé, dit-on, les dispositions du Code d'instruction criminelle?

Le fait punissable n'est plus, dans ce cas, l'origine de l'action; elle prend sa source dans le fait dommageable seul, soumis à l'application de l'art. 1382, Cod. civ. La conséquence doit donc être que la prescription ordinaire régit la durée de l'action. M. Mangin le reconnaît indirectement, lorsqu'il dit que la prescription ne dépend pas de la nature de la juridiction, devant laquelle l'action est portée, mais de la *nature de l'action elle-même*: voilà les vrais principes, dirons-nous à notre tour; et ce savant auteur subit leur influence, lorsqu'il enseigne que la prescription, comme il l'entend, ne s'applique qu'aux seules réparations civiles qui naissent d'un délit, mais qu'elle ne s'étend pas aux actions qui résultent d'*un contrat préexistant*, le délit provînt-il de sa violation.

«En effet, dit-il, en citant l'exemple d'un comptable, dilapidateur des deniers publics (art. 169, Cod. pén.), antérieurement au vol des deniers confiés, il existait un contrat de droit civil qui s'était formé par la perception des choses reçues; ce contrat donnait lieu a une action en répétition, dont la durée était fixée par le droit civil; le délit ou le crime du débiteur de l'obligation n'a pù changer ce contrat, *altérer le droit du créancier et réduire la durée du temps pendant lequel il pouvait l'exercer*. Si la mauvaise foi a causé un dommage autre que celui qui résulte de la perte de la chose confiée, la réparation n'en pourra être poursuivie que pendant le temps prescrit par le Code d'instruction; mais l'action en répétition a son principe *ailleurs;* il existe dans le contrat qui a précédé le délit, et non dans le délit lui-même, puisque l'action existait avant lui. » D'où M. Mangin, *ubi suprà*, n° 368, conclut, en résumé : « qu'il faut tenir pour constant que la prescription établie par les lois criminelles n'est applicable aux actions civiles, qu'autant que ces actions ont *réellement* pour base un crime, un délit ou une contravention. »

Cette exception, qui paraît étrange dès lors qu'on rejette en principe la distinction des actions publique et civile, a sans doute été suggérée à M. MANGIN, par un arrêt de la Cour de cassation du 23 janv. 1822 (*J. P.*, 3e édit., t. 17, p. 55), arrêt mal interprêté, selon cet auteur, par MM. BOURGUIGNON, *Jurisprudence des Cod. crim.*, t. 2, p. 539, et CARNOT, *Comm. sur le Cod. pén.*, t. 1, p. 52, qui enseignent une opinion conforme à la nôtre.

Mais n'est-il pas facile de répondre qu'une si grave exception ne se justifie pas davantage par le texte de l'art. 637, que la règle contre laquelle on l'oppose si rigoureusement?

Qu'elle s'appuie, en effet, sur des considérations puisées dans la nature des actions purement civiles, en dehors des termes du droit criminel?

Et que, dès là qu'on prétend la fonder sur un contrat antérieur au crime ou au délit, la réparation civile pourrait aussi se prévaloir de l'existence du quasi-contrat, censé survenu entre la partie lésée et le délinquant, au moment même où le quasi-délit s'est commis, fiction légale sur laquelle repose le principe consacré par l'art. 1382, Cod. civ.?

La Cour de cassation a reconnu, le 1er avr. 1813 (SIREY, t. 13, p. 318), que le tribunal compétent pour appliquer la peine était seul compétent pour déclarer le fait et la culpabilité; d'où il résulte que la prescription du Code d'instruction criminelle devant être la conséquence de la déclaration du fait, ce

Code ne peut pas être appliqué par les tribunaux civils, qui sont incontestablement incompétents pour appliquer la peine; il y a plus, la prescription en matière de crimes et de délits doit être admise d'office, ce qui ne peut pas avoir lieu en matière civile.

Ne pourrait-on pas dire que si, pour faire courir la prescription du Code d'instruction criminelle contre l'action civile, il est indispensable que le crime, le délit ou la contravention, qui lui donne naissance, soit réellement constaté, cette constatation sera impossible toutes les fois que le fait punissable, en vertu duquel l'action en réparation sera exercée, n'aura pas été légalement poursuivi?

Comment rapporter, en effet, dans ce cas, la preuve *réelle* du caractère criminel de ce fait?

Le ministère public, demeuré dans l'inaction, a laissé prescrire; le juge saisi au civil est matériellement incompétent; et la partie qui n'a jamais eu l'intention de poursuivre le fait criminellement ou correctionnellement ne demande qu'une réparation civile au point de vue exclusif de son intérêt personnel.

Resterait uniquement la partie délinquante; mais on doit reconnaître, avec la Cour de cassation, 26 mars 1829 (*J. P.*, 3ᵉ édit., t. 2, p. 848), qu'il ne saurait lui appartenir d'aggraver les faits et les circonstances, en s'imputant une turpitude pour échapper à une condamnation civile; et que si, pour obtenir le bénéfice d'une prescription de trois ans, elle soutient qu'elle n'a commis qu'un délit, le demandeur demandera à prouver qu'il y a eu crime, ce qui constituera les tribunaux civils en juges de matières criminelles; ne serait-il pas déplorable de trouver dans un jugement rendu au civil la qualification d'un fait que les tribunaux criminels répudieraient ensuite (1)?

Ainsi tout se réunit pour prouver que, plus la distinction faite par M. Mangin est fondée en droit, plus elle répugne à être restreinte dans l'étroite catégorie d'exception où il n'a pu s'empêcher de lui faire place, d'où la conséquence qu'elle constitue une règle commune de prescription, toutes les fois que l'action civile est intentée à part de l'action publique, soit que celle-ci n'ait jamais été formée, soit que, depuis le désistement du ministère public, les délais fixés par l'art. 637 se soient accomplis.

---

(1) [Le 8 juillet 1839, sous la présidence de notre honorable ami, M. Lamarque, le tribunal civil de Clermont-Ferrand a appliqué nos principes, en disant : « Attendu « qu'il s'agit de la restitution d'une chaîne « en or qui aurait été prise dans une rixe; « que s'agissant d'une obligation résultant « d'un délit ou d'un quasi-délit, la preuve « testimoniale est admissible (art. 1348), « qu'à la vérité il a été excipé de la prescrip- « tion de trois ans établie par les art. 637 et « 638, Cod. instr. crim.; mais d'une part, « il n'est point allégué par la demanderesse « que la soustraction a été frauduleuse, et, « par suite, elle serait un simple fait domma- « geable, un quasi-délit; d'autre part, il se- « rait difficile d'admettre un débat préalable « pour savoir si le vol devrait être qualifié « crime ou simplement délit, la prescription « ne devant être admise que dans ce der- « nier cas. »

Ce jugement est bien rendu, et s'appuie sur la loi civile pour juger une question civile; si ce n'était pas par trop nous éloigner de notre matière de la prise à partie, nous démontrerions que la question de la réparation des dommages occasionnés par la presse poursuivie devant les tribunaux civils, question qui a eu les honneurs de si éclatantes discussions, se décide par les mêmes principes; nous dirons seulement que ce n'est pas dans la loi criminelle, en général, que les juges civils saisis d'une demande en dommages, doivent puiser leurs raisons de décider; ils sont juges naturels de ces dommages en vertu d'une loi du droit commun, et ne pourraient être dessaisis que par une loi formelle qui créerait alors une exception anormale.]

Au surplus, l'arrêt du 26 mars 1829, invoqué par M. Mangin à l'appui de sa doctrine, ne nous semble pas applicable.

Dans l'espèce jugée, il s'agit d'un créancier surenchérisseur qui aurait été actionné par un autre créancier en réparation de dommages, pour s'être frauduleusement désisté de la surenchère. L'action dirigée contre lui n'avait pas, comme on le voit, son principe dans un contrat *préexistant* tel que l'exige le système que nous combattons; il n'y avait pas même obligation tacite de la part du surenchérisseur, car la surenchère n'avait jamais légalement existé, à défaut d'accomplissement des formalités nécessaires pour saisir d'un droit certain les autres créanciers. La Cour de cassation s'est donc décidée ici par un autre motif que celui qu'indique M. Mangin, et ce motif est le même que celui qui l'avait déjà déterminée en 1822, et qui la fit persister plus tard, le 17 déc. 1839 (DEVILL., 1840.1.454), dans la doctrine que l'action civile exercée isolément devant le juge civil n'est soumise qu'à la prescription ordinaire.

Ces principes une fois posés, voyons en quoi ils peuvent influer sur la question de savoir quelle est la durée de la prise à partie.

Les divers faits qui lui servent d'ouverture et qu énumère l'art. 505 peuvent se réduire à trois catégories qui les comprennent tous; en effet, la prise à partie résulte tour à tour d'un crime, d'un délit ou de ce que nous appelons une simple contravention, commise par le juge dans l'exercice de ses fonctions civiles ou criminelles (1). Cette nature complexe donne lieu à des distinctions nécessaires.

Et d'abord, en ce qui touche le dernier cas, celui d'une simple contravention ou omission constituant un quasi-délit, aux termes de l'art. 1382, C. civ., ou des art. 77, 112, 164, 271 et 370, Cod. d'inst. crim., il est évident que le fait dommageable ne donnant ouverture qu'à l'action en réparation purement civile, et le Code de procédure n'en ayant pas fixé la durée, les difficultés soulevées à l'occasion du concours de cette dernière action avec l'action publique disparaissent entièrement; la prise à partie, dans ce cas, ne sera soumise qu'à la prescription trentenaire.

M. PONCET, t. 2, p. 398, adopte néanmoins un avis différent. Selon lui, le silence du Code ne serait pas exclusif de toute prescription limitée; la prise à partie devrait être soumise aux délais que la loi détermine pour les autres voies contre les jugements. Cette opinion lui paraît hors de doute, « par la raison, dit-il, qu'un jugement non attaqué dans les délais, par les voies qui lui sont propres, est *un jugement acquiescé*, cas auquel la prise à partie n'est plus applicable à ce jugement, mais *au juge lui seul.* »

Mais ces dernières paroles ne témoignent-elles pas que, dans la pensée même de l'auteur, la prise à partie ne saurait être considérée comme une voie de réformation contre les jugements; qu'elle constitue seulement un recours personnel contre le juge prévaricateur; et que c'est là un des caractères tout particuliers qui la distinguent?

Or, s'il en est ainsi, comme nous l'établissons *infrà*, sous la *Quest.* 1823 *quater*, pourquoi s'occuper du point de savoir s'il y a eu ou non acquiescement à tel jugement, par défaut de poursuite dans les délais voulus? S'agit-il ici de faire réformer une sentence ou d'obtenir une réparation légitime? C'est incontestablement à ce dernier mobile qu'il faut s'arrêter : l'autorité de la chose jugée ne se trouve nullement en question; c'est uniquement l'intérêt personnel qui demande, par action simple et directe, un dédommagement de la lésion

---

(1) [*D'un crime*, art. 127, § 2, 166, 173, 174, 177, 181, 182 et 183 du Cod. pén.; *d'un délit*, art. 128, 175 et 185, même Cod.; *d'une simple contravention ou quasi-délit*, art. 1382, Cod. civ., et art. 77, 112, 164, 271 et 370, Cod. d'instr. crim.]

que le juge lui a fait éprouver. Ainsi donc, dans ce dernier cas d'ouverture en prise à partie, nul doute que l'action en prise à partie ne soit soumise qu'à la prescription générale des actions personnelles.

Mais en est-il de même dans les deux premiers cas, c'est-à-dire lorsque le fait dommageable pour un particulier provoque également la vindicte publique?

Ici reparaissent les objections relatives à l'influence de l'action publique sur l'action civile, et, avec elles, les réponses que nous y avons faites puisque nous venons d'établir que la prise à partie constitue réellement une action.

Il ne faudrait pas toutefois se méprendre sur le caractère propre de cette action, formalisée d'une manière spéciale, et soumise à des règles de compétence qui en font une voie de recours tout à fait à part. Sans doute, et quoique classée sous la rubrique des voies extraordinaires contre les jugements, elle n'est pas, à proprement parler, un moyen de réformation; mais elle peut cependant le devenir d'une manière indirecte, en donnant ouverture elle-même à l'exercice des autres voies, dès que le fait qui lui sert de base a été légalement constaté. Telle serait l'espèce où le juge aurait prononcé, sans qu'elle eût été demandée, la contrainte par corps, en matière civile, hors des cas prévus par la loi; il y aurait alors *ultrà petita* et ouverture à requête civile.

Il suit de là que la prise à partie forme toujours une action à part, *sui generis*, dont le caractère particulier répugne à ce qu'on puisse la considérer jamais comme accessoire d'une action principale, fût-elle publique, et comme pouvant se trouver occasionnellement soumise à la prescription exceptionnelle des art. 637 et suiv. du Code d'instruction criminelle.

Autrement, il faudrait admettre que, suivant qu'elle résulterait d'une infraction aux lois criminelles ou d'une simple contravention à la loi civile, elle se prescrirait par des délais différents, ce qui est manifestement contraire à tous les principes du droit, qui veulent que la règle de prescription se puise dans la nature même de l'action. Et qu'on n'objecte pas que, dans le cas où le fait punissable constitue un délit ou un crime, il serait injuste d'assujettir le magistrat poursuivi à une responsabilité plus longue que celle qui est assignée à l'action publique par les art. 637 et 638; car, indépendamment de tout ce qui vient d'être dit sur l'impossibilité logique de faire de la prise à partie une action accessoire, l'anomalie serait bien plus grande si la durée de la prescription devait se mesurer en raison inverse de la gravité du fait poursuivi, c'est-à-dire si, ayant trente ans pour actionner le juge à l'occasion d'un quasi-délit, la partie lésée n'en avait que trois ou que dix, pour la réparation d'un délit ou d'un crime.

Il est vrai que M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 758, qui opte en faveur de la prescription limitée, à l'exemple de M. Poncet, en infère en définitive que l'action en prise à partie fondée sur un quasi-délit ne peut pas durer plus longtemps que pour un délit véritable, parce que les juges, dit-il, ne sont point garants des fautes qu'ils commettent, et qu'il serait absurde de les poursuivre eux ou leurs héritiers pendant trente ans.

Mais l'étrangeté d'une pareille conséquence fait justice de ce système: elle renverse en effet les notions les plus élémentaires du droit tant sur le principe général de la réparation légitimement due à quiconque est lésé (art. 1382, C. civ.), que sur la nature particulière de la prise à partie.

Sans doute, dirons-nous avec le même auteur, les juges ne sauraient être responsables d'une simple faute, d'une négligence, d'une erreur involontaire trop souvent inhérente à l'infirmité de la raison humaine; mais s'ensuit-il que leur qualité de magistrat doive les mettre en dehors de la règle commune? l'art. 505 témoigne ouvertement du contraire, et il est universellement reconnu que, outre les cas d'ouverture qu'il prévoit et ceux où le Code d'instruction criminelle prononce la peine de la prise à partie, les juges peuvent être attaqués

par la même voie, dans plusieurs circonstances où la loi les rend responsables de tel fait ou de telle négligence, à peine de dommages-intérêts (1).

Il faut donc tenir pour certain qu'une action qui, d'une part, a toujours son principe dans un fait dommageable, comme toutes les autres, mais qui, d'autre part, demeure néanmoins soumise à des règles particulières de compétence qui s'opposent invinciblement à ce que, dans un grand nombre de cas, elle puisse être portée concurremment devant les mêmes juges que l'action publique, est et demeure essentiellement distincte de celle-ci, bien qu'en apparence quelques-unes des causes dont elle dérive semblent s'y rattacher accessoirement; qu'on ne peut soutenir le contraire, avec M. THOMINE DESMAZURES, *ubi suprà*, sans la soumettre à la fois à trois ou quatre prescriptions différentes, et sans violer par suite les règles fondamentales en matière de prescription; que dès lors, et à cause même de cette nature complexe, qui permet de l'envisager tour à tour comme une voie de recours médiat contre les jugements, ou comme une action personnelle et directe contre le juge, elle ne peut tomber sous le coup de l'art. 637, Cod. d'inst. crim., qui, selon nous, n'a réglé que le cas où l'action civile, simultanément exercée avec l'action publique, doit subir en sa qualité d'accessoire toutes les vicissitudes du principal.

D'où la conséquence dernière que la prise à partie, sur les délais de laquelle le législateur ne s'est pas expliqué, n'est soumise par cela même qu'à la prescription ordinaire des actions civiles, c'est-à-dire à la prescription de trente ans.

M. DALLOZ, t. 11, p. 345, se prononce pour la même opinion.]]

ART. 515. La prise à partie sera portée à l'audience sur un simple acte, et sera jugée par une autre section que celle qui l'aura admise; si la Cour royale n'est composée que d'une section, le jugement de la prise à partie sera renvoyé à la Cour royale la plus voisine par la Cour de cassation.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 27, nos 18 à 21.] — Code de proc., art. 83, § 5. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Audience*, n° 15, et *Prise à partie*, n° 20. — Arm. Dalloz, v° *Prise à partie*, nos 40 et 41 — Locré, t. 22, p. 25, et p 100, n° 33.

QUESTIONS TRAITÉES : La section de la Cour royale désignée en cet article doit-elle prononcer en audience publique? *Q.* 1821. — La requête doit-elle être communiquée au ministère public? *Q.* 1822.]

[[CCCCXX *bis*. La dernière disposition de l'art. 515 est devenue sans objet, les Cours royales étant toutes, aujourd'hui, composées de plusieurs chambres, aux termes de la loi du 21 avril 1810. Mais, il n'en est pas de même de la première, en sorte que s'il n'y a qu'une chambre civile dans la Cour, elle ne peut juger la prise à partie, puisqu'elle a admis la requête. C'est alors la chambre correctionnelle ou la chambre des mises en accusation qui juge la prise à partie, arrêt de la Cour de cass., du 27 fév. 1812, cité seulement par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 534, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 470.]]

---

(1) [Par exemple, comme nous venons de le dire à la page précédente, lorsque le juge prononce la contrainte par corps en matière civile, hors des cas prévus par les lois (art. 2063, Cod. civ.).

Ou lorsque le juge de paix laisse périmer par sa faute l'instance liée devant lui (article 15, proc. civ.).

La loi donne encore l'action en dommages-intérêts contre le juge de paix qui fait la levée des scellés avant l'expiration du délai qu'elle a prescrit (art. 928, Cod. procéd. civ.), etc. etc.]

1821. *La section de la Cour royale désignée en cet article doit-elle prononcer en audience publique?*

Puisque l'instance de prise à partie doit être jugée par une section de la Cour royale, autre que celle qui aura admis la requête, il est évident que cette dernière section doit délibérer, et rendre arrêt d'admission ; mais s'ensuit-il qu'elle doive prononcer en audience publique ? Nous ne le pensons pas, non-seulement parce que l'art. 515 porte que la prise à partie sera portée à l'*audience* pour être *jugée*, ce qu'il n'a point prescrit à l'égard de l'admission, mais encore parce qu'il ne convient pas de rendre publiquement une décision sur un point qui n'admet aucun débat, et qui souvent peut ne tendre qu'à inculper gratuitement un juge. Ainsi, nous croyons que la section de la Cour doit prononcer en chambre du conseil, comme le fait la Cour de cassation sur l'admission des requêtes.

[[L'art. 511, Cod. proc. civ., nous paraît également venir à l'appui de cette solution. Il ne parle que de la présentation de la requête, sans admettre aucune discussion sur ce point. En combinant ses termes avec ceux de l'art. 515, il paraît évident que le législateur n'a pas voulu que l'action fût publique, avant de savoir si elle avait quelque fondement.

C'était une garantie qui était due aux magistrats inculpés; on peut, au reste, assimiler ce cas à celui où un président répond à une ordonnance; il peut le faire à son hôtel. La loi a exigé un plus grand nombre de magistrats dans le cas de la prise à partie, mais la publicité est inutile, parce qu'il ne doit y avoir qu'un simple permis, sans plaidoirie ni arrêt motivé.

Néanmoins, lorsque la section des requêtes de la Cour de cassation est saisie d'une demande de prise à partie, elle est dans l'usage d'admettre le demandeur à présenter ses observations en audience publique.]]

1822. *La requête doit-elle être communiquée au ministère public?*

D'après la disposition générale du § 5 de l'art. 83, non-seulement le ministère public doit porter la parole lors d'un jugement de prise à partie, mais la requête doit lui être communiquée, et il doit donner ses conclusions sur l'admission ou le rejet. (Locré, t. 2, p. 352.)

[[L'art. 506 du projet de loi le portait aussi textuellement. Il a été écarté à la révision, dit M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 111, non point pour décider que cette communication n'était pas nécessaire, mais comme inutile, comme rentrant dans les termes du § 5 de l'art. 83. M. Poncet, t. 2, p. 400, enseigne également que la demande en autorisation doit nécessairement être communiquée à la partie publique.]]

Art. 516. Si le demandeur est débouté, il sera condamné à une amende qui ne pourra être moindre de 300 fr., sans préjudice des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu (1).

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 27, nos 22 et 23.]—Code de proc., art. 513 et 1029.—[Notre Dict. gén. de proc., vo *Prise à partie*, nos 31 et 32.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 55, 56 à 57. —Locré, t. 22, p. 25 et p. 100, no 34.

Questions traitées : L'art. 516 prononce des peines contre le demandeur qui est débouté, mais *quid juris* s'il est fondé? *Q.* 1823.—Le juge follement pris à partie pourrait-il connaître ultérieurement de l'affaire? *Q.* 1823 *bis*.—Un tribunal peut-il, en déclarant non recevable la prise à

(1) *Voy.* le commentaire des art. 479, 494, 497 et 500.

partie exercée contre un arbitre forcé, s'abstenir néanmoins de condamner le demandeur à l'amende fixée par l'art. 516? *Q.* 1823 *ter.*—La sentence à l'occasion de laquelle le juge aura été déclaré bien pris à partie subsistera-t-elle, ou bien, au contraire, pourra-t-elle être réformée? *Q.* 1823 *quater.*]

[[CCCCXX *ter.* Ces mots, *sans préjudice*, etc., jusqu'à la fin de l'article, ont été ajoutés à la révision; pour bien entendre ce qu'ils signifient, il faut se reporter à l'art. 514.

Le juge pris à partie doit s'abstenir de la connaissance du différend et de toutes les causes où se trouveraient intéressés les parents en ligne directe ou le conjoint du demandeur, à peine de nullité des jugements. Or, il en peut résulter des retards d'instruction pour les procédures intentées, et dont ce magistrat aurait commencé à connaître; par conséquent, il peut en résulter aussi, pour les parties lésées, un juste motif d'intervenir dans l'instance qui n'a lieu qu'entre le juge et le demandeur, et où elles ne figurent pas de droit, afin de réclamer des dommages-intérêts par le jugement qui déboutera le demandeur. (Voy. *suprà*, *Quest.* 1815 *quater.*) La Cour, dit M. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 113, se trouvant en état, en prononçant ce débouté, d'apprécier le tort que leur a causé la demande en prise à partie, par le retard de l'expédition de leur affaire, peut accorder des dommages-intérêts pour éviter deux instances et terminer tout par un seul jugement. (Voy. *suprà*, *Quest.* 1815 *quinquies.*)]]

1823. *L'art.* 516 *prononce des peines contre le demandeur qui est débouté; mais* QUID JURIS *s'il est jugé fondé?*

Si l'art. 516 garde le silence sur le cas où le demandeur réussit, c'est qu'en permettant la voie extraordinaire de la prise à partie, le législateur a suffisamment exprimé que le réclamant doit obtenir contre le juge les conclusions qu'il a prises.

[[C'est de la dernière évidence; le but de la prise à partie, contre le juge, dit la loi est 15, ff., DE JUDICIIS, *ut veram litis æstimationem præstare cogatur.* Son effet naturel sera donc, si elle est admise, de faire condamner le juge à des dommages-intérêts proportionnés au tort qu'aura éprouvé la partie.

Et là se borneront les effets de la responsabilité extraordinaire que cette voie de recours fait peser sur le juge.

Car, bien que la prise à partie procède de diverses causes, dont plusieurs peuvent donner tout ensemble ouverture à l'action publique et à l'action civile, il n'en résulte pas, comme le voudrait M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 113 et suiv., qu'à chacune de ces causes doive correspondre un mode d'instruction analogue. (Voy. *suprà*, *Quest.* 1820 *bis.*) En effet, que cette cause provoque ou non la vindicte publique, selon qu'elle constitue un crime, un délit, une simple contravention, la prise à partie n'en demeure pas moins une action distincte, principale de sa nature, et qui n'a pour objet unique que de mettre en exercice, à la condition de certaines formalités (Voy. *infrà*, *Quest.* 1823 *quater*), le principe consacré par l'art. 1382, Cod. civ.

Les voies d'instruction à suivre seront donc uniformes dans tous les cas indistinctement, et quelle que soit la pénalité spéciale dont la loi criminelle ou correctionnelle frappe le juge; elles auront toujours le même résultat, si la prise à partie est justifiée, celui de le faire condamner civilement, comme tout autre délinquant ou quasi-délinquant, à la réparation du préjudice causé.

Il en serait de même encore, si la prise à partie, quoique non justifiée d'abord, était néanmoins susceptible de l'être, la preuve par témoins ou toute autre ne contrariant nullement la procédure exceptionnelle, prescrite en cette matière.]]

[[**1823** bis. *Le juge follement pris à partie pourrait-il connaître ultérieurement de l'affaire?*

Non, dirons-nous avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 1, p. 766, et par argument de l'art. 390, s'il s'est constitué demandeur en dommages-intérêts; mais, dans le cas contraire, c'est-à-dire, s'il n'en a point réclamé, l'affirmative ne nous semble pas douteuse.]]

[[**1823** ter. *Un tribunal peut-il, en déclarant non recevable la prise à partie exercée contre un arbitre forcé, s'abstenir néanmoins de condamner le demandeur à l'amende fixée par l'art.* 516?

L'affirmative a été jugée par la Cour de Limoges, le 1er août 1814 (*J. Av.*, t. 18, p. 540) sur le motif que l'art. 516, étant une suite nécessaire des dispositions qui précèdent, et ces dispositions ne pouvant être invoquées par celui qui dirige une procédure de prise à partie contre des arbitres forcés, il s'ensuivrait qu'on ne pourrait point faire au demandeur débouté dans ce cas l'application de l'amende portée par le même article.

Mais, outre que cet argument repose sur une erreur de principes, puisque les arbitres créés par les art. 51 et 61, Cod. de comm., sont de véritables juges, ainsi que l'établissent d'une manière formelle l'arrêt de cassation, intervenu sur celui que nous venons de citer, le 7 mai 1817 (V. *suprà*, *Quest.* 1801 *bis*; et DEVILL., *Collect. nouv.*, 5.1.315), et le fameux arrêt Parquin rendu en audience solennelle, le 12 mai 1828, sur les conclusions conformes de M. le procureur général Dupin (*Journal du Droit criminel*, t. 10, p. 133; DEVILL., 1838.1.398); il nous semble que, même en admettant le contraire, la négative n'en résulterait pas moins, avec la dernière évidence, de l'art. 513, qui prononce également l'amende de 300 fr. pour le cas où *la requête est rejetée*, c'est-à-dire pour le cas où la Cour prononce par simple fin de non-recevoir. La négative ne saurait donc être douteuse, sous ce double rapport.]]

[[**1823** quater. *La sentence à l'occasion de laquelle le juge aura été déclaré bien pris à partie subsistera-t-elle, ou bien, au contraire, pourra-t-elle être réformée?*

Quoique la prise à partie soit classée sous la rubrique générale *des Voies extraordinaires pour attaquer les jugements*, il ne s'ensuit pas, dirons-nous avec M. Carré (Voir, *suprà*, le préambule de l'art. 505), que cette voie constitue, comme la requête civile ou la tierce opposition, un pourvoi contre le jugement aux fins de le faire rétracter. Elle n'a pour unique résultat, lorsqu'elle est admise, que de soumettre le juge prévaricateur à la réparation *personnelle* du dommage qu'il a causé; le jugement subsiste toujours à l'égard de celui qui l'a obtenu, et il ne peut être dépouillé, sans avoir été entendu, du bénéfice de la chose jugée.

Or, aucun caractère de ce genre ne se rencontre dans les autres voies de recours extraordinaires contre les jugements, et peu importe, après cela, qu'on objecte qu'une condamnation en dommages-intérêts pourrait être rendue illusoire par l'impossibilité de se faire payer; qu'il serait injuste de faire profiter une partie de l'iniquité du juge convaincu d'avoir jugé par faveur ou par haine. Ces motifs, quelque graves qu'ils soient, ne sauraient faire admettre, selon nous, que la prise à partie ait en soi la force d'infirmer en rien la sentence qui la motive. En principe, elle ne constitue jamais qu'une action personnelle et directe, contre les juges prévaricateurs ou soumis à une réparation civile

(art. 5 et 928, Cod. proc. civ., art. 2063, Cod. civ.), envers la partie lésée, action dont l'exercice n'est assujetti à une procédure toute spéciale, qu'en raison des hautes fonctions de ceux que la loi a dû néanmoins permettre d'attaquer; cette action, à ce dernier titre seulement, s'est trouvée comprise au nombre des voies extraordinaires de réformation.

Mais, sous un autre point de vue, et si l'on envisage la nature des diverses causes qui déterminent cette voie particulière, il faut dire que la partie lésée pourra, abstraction faite de la réparation pécuniaire imposée au juge, attaquer le jugement, non point en vertu, mais plutôt à l'occasion de la prise à partie, et parce que les mêmes causes qui auront motivé cette dernière voie pourront également donner lieu, soit à l'appel, soit à la requête civile; c'est dans ce sens que M. Carré, dont l'opinion est encore ici conforme à la nôtre, qualifie la prise à partie *d'attaque indirecte* contre la décision rendue par le juge prévaricateur.

Examinons, en conséquence, quelles peuvent être, sous ce dernier rapport, les voies ouvertes à la partie.

M. Pigeau, t. 1, p. 799, se livre, à ce sujet, à des distinctions que nous n'adoptons pas complétement.

Après avoir dit que, s'il y a complicité de la partie qui a obtenu gain de cause, le jugement sera susceptible d'appel ou de requête civile, selon qu'il aura été rendu en premier ou en dernier ressort, cet auteur ajoute que même au cas où, sans complicité de la partie intéressée au maintien du jugement, le juge aurait agi de son propre mouvement pour satisfaire une passion particulière, on pourrait encore recourir à la voie de l'appel ou à celle de la requête civile.

Nous ne partageons pas cet avis; le dol d'un tiers, qui serait le seul existant dans l'espèce, ne donne lieu à aucune ouverture, ainsi que nous l'avons dit en parlant de la requête civile, et nous trouverions, au besoin, un nouveau motif de décider dans la multiplicité même des distinctions auxquelles M. Pigeau a besoin de recourir, pour éluder la force de l'argument.

Peut-on dire, en effet, comme cet auteur, que de ce que le juge a été déclaré bien pris à partie au sujet de dol, concussion ou fraude, il faut le considérer comme n'ayant pas pris part à l'arrêt ou au jugement, pour arriver à l'étrange conséquence que le nombre des juges exigé par la loi du 27 vent. an VIII, ne se trouvant plus réalisé dans ce cas, on devient recevable à former appel ou requête civile, suivant qu'il s'agit du dernier ou du premier ressort?

Mais ce serait attribuer à la prise à partie un effet rétroactif exorbitant; car la réparation qu'elle impose au juge n'existe qu'en vertu même du jugement ou de l'arrêt qu'on voudrait infirmer, puisqu'elle n'a pour but que de compenser le dommage qui résulte de ces sentences; qu'on les détruise, et on fera disparaître jusqu'au principe même de la prise à partie, dont on voudrait néanmoins utiliser le bénéfice légal, au delà des effets naturels qu'il lui est donné de produire.

En d'autres termes, tandis que l'existence de l'arrêt ou du jugement aurait servi à légitimer l'action en dommage, ce résultat, une fois obtenu, et par voie de conséquence, on viendrait plus tard contester et détruire ce titre judiciaire auquel l'action elle-même aurait dû son origine.

Le système de M. Pigeau ne s'appuie donc que sur une pétition de principes.

Nous concevons que, lorsque le fait qui légitime la prise à partie constitue également, mais par lui-même, et *de plano*, un moyen de requête civile, il puisse, après la réussite de la première action, donner ouverture à une voie de recours extraordinaire, par la raison que la prise à partie n'en est pas une elle-même.

Mais nous ne comprendrions plus que, le fait une fois acquis, il fût permis de

le subordonner à une série d'hypothèses, pour lui faire produire, en définitive, un moyen d'appel ou de requête civile qui n'existerait qu'en abstraction, ainsi qu'on est amené à l'induire du système de M. Pigeau.

M. PONCET, t. 2, p. 402, va beaucoup plus loin que M. Pigeau lui-même, puisqu'il accorde à la prise à partie, qu'il considère comme voie de réformation, l'effet d'annuler tous les actes d'instruction argués, et le jugement non acquiescé qui en a été la suite. Nous avons déjà répondu à cette manière d'envisager la prise à partie.

Nous pensons donc que l'influence de l'arrêt d'admission de la prise à partie ne sera pas absolument nulle, en ce qui concerne le jugement pour lequel le juge aura été poursuivi; mais cette influence ne sera qu'indirecte, eu égard aux effets naturels de la prise à partie, lesquels, se bornant toujours à frapper la personne du juge, ne peuvent plus tard réagir contre son injuste sentence qu'à l'aide d'autres voies de recours (1).]]

LIVRE V.

DE L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS.

Soit qu'un jugement puisse être attaqué par les voies ordinaires et extraordinaires qui sont l'objet des livres précédents, soit que l'on ait inutilement essayé de le faire réformer ou modifier en employant les unes ou les autres, il ne reste plus qu'à l'exécuter.

L'exécution d'un jugement est l'accomplissement volontaire ou forcé de ce qu'il ordonne; elle est *volontaire*, lorsque le condamné offre de se conformer ou se conforme réellement aux dispositions du jugement, ou réclame le bénéfice de cession (2); elle est *forcée*, lorsqu'elle s'opère au moyen des poursuites et des contraintes exercées par la partie qui a obtenu gain de cause.

Le liv. 5 du Code de procédure établit les règles et les formalités de l'exécution, en la considérant sous deux rapports :

1° Comme exécution des dispositions par lesquelles un jugement ordonne quelque chose à faire, avant l'exécution définitive, sur les biens ou sur la per-

---

(1) [Nos lecteurs consulteront avec fruit, sur le titre de la *Prise à partie*, dont nous venons de présenter le commentaire, un livre intéressant que vient de publier M. TARBÉ, avocat général à la Cour de cassation, aux pages 64, § IV, introd., 310, nos 1009 à 1020, et 333, no 1122. Nous regrettons beaucoup que l'apparition de cet ouvrage, intitulé *Lois et règlement de la Cour de cassation*, n'ait pas eu lieu plus tôt. Nous aurions aimé à le citer souvent; car les annotations aussi précieuses que savantes dont M. Tarbé l'a enrichi, n'offrent pas seulement au lecteur un attrait de curiosité, elles en ont aussi une source féconde de précédents juridiques. En effet, les nombreux documents législatifs et judiciaires que cet éminent magistrat a rassemblés et classés avec une rare sagacité justifient parfaitement l'épigraphe adoptée par lui, *secundum leges judicetur*.]

(2) Ainsi, les offres de paiement et la réclamation du bénéfice de cession sont des moyens d'exécution : mais on peut aussi les employer à d'autres fins; par exemple, pour prévenir un procès, et c'est la raison pour laquelle le législateur en traite dans la seconde partie du Code, parmi les procédures diverses. (*Voy.* 2e part., liv. 1, tit. 1 et 12.)

sonne du condamné; c'est l'*exécution par suite d'instance*, matière des cinq premierstitres du Livre;

2° Comme exécution définitive du jugement, sur les biens et en certains cas sur la personne du condamné; c'est l'*exécution forcée proprement dite*, objet des tit. 6 et suivants.

L'exécution par suite d'instance s'opère par les réceptions de cautions, la liquidation des dommages-intérêts, des frais, des dépens et des fruits, et par les redditions de comptes, qui sont autant de préliminaires indispensables à remplir, suivant les circonstances, pour qu'un jugement puisse être complétement et définitivement exécuté. (Tit. 1, 2, 3, 4 et 5.)

L'exécution définitive et forcée s'opère par les différentes saisies des biens meubles, par celle des immeubles, et quelquefois par l'emprisonnement du débiteur.

Mais avant de tracer les règles particulières à chacun de ces modes d'exécution, le législateur a posé quelques principes généraux qui s'appliquent à tous. (Tit. 6.)

Celles de ces voies qui n'atteignent que le mobilier sont la *saisie-arrêt ou opposition* (tit. 7), *la saisie-exécution* (tit. 8), *la saisie-brandon* (tit. 9), *et celle des rentes constituées sur particuliers* (tit. 10).

Leur effet étant la distribution des deniers arrêtés ou du prix des choses vendues, entre les créanciers du débiteur, la loi a complété les règles qui les concernent parles dispositions relatives au mode de cette distribution. (Tit. 11.)

La saisie immobilière ou réelle est la seule voie d'exécution qui atteigne les immeubles; elle donne lieu à la distribution par ordre d'hypothèques. (Tit. 12, 13 et 14.)

Celle qui s'exerce sur la personne même du débiteur est l'emprisonnement ou l'exercice de la contrainte par corps. (Tit. 15.)

Toutes les dispositions que la loi contient à ce sujet n'ont pas uniquement pour objet l'exécution d'une décision judiciaire; elles s'appliquent également à celle d'un acte notarié, par la raison qu'il a toute la force d'un jugement passé en force de chose jugée, et est exécutoire comme lui, suivant les dispositions des art. 1317 et 1319, C. civ., 545 et 547, C. proc. civ., et 19 de la loi du 25 vent. an XI, sur le Notariat.

Dans le cours de l'exécution des jugements et des actes, il peut s'élever des obstacles qu'il est urgent de faire cesser; de là le pourvoi en référé, dont les règles, établies au titre 16, complètent tout le système législatif de l'exécution des uns et des autres.

On voit par ces préliminaires, et ceux que nous avons placés en tête de chacun des livres et titres qui précèdent, que le Code de procédure a réglé dans sa première partie tout ce qui compose la procédure judiciaire, définie dans notre introduction générale, savoir, *la demande, l'instruction, le jugement, le pourvoi et l'exécution.*

PREMIÈRE DIVISION.

De l'Exécution par suite d'instance.

TITRE PREMIER.

Des Réceptions de Cautions.

On appelle caution celui qui accède à l'obligation d'un autre, en se soumet-

tant, envers le créancier, à satisfaire à cette obligation si le débiteur n'y satisfait pas lui-même.

La caution est conventionnelle, légale ou judiciaire; *conventionnelle* (1), quand les parties l'ont stipulée; *légale* (1), quand la loi oblige de la fournir; *judiciaire* (2), quand elle est donnée pour l'exécution d'un jugement. (*V.* Cod. civ., liv. 3, tit. 14.)

Le Code de procédure ne concerne que les cautions qui doivent être reçues en justice, soit en vertu de la loi, soit en vertu de jugement.

Il règle, en conséquence, la forme à suivre pour leur *réception*, c'est-à-dire pour l'admission, en cette qualité de *caution*, de la personne présentée par la partie obligée de fournir le cautionnement.

Toutes ses dispositions tendent à garantir que cette personne réunit les conditions exigées par la loi. (*V.* ci-après le commentaire sur l'art. 518.)

ART. 517. Le jugement qui ordonnera de fournir caution, fixera le délai dans lequel elle sera présentée, et celui dans lequel elle sera acceptée ou contestée.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 28, nos 1 et 2.] — Ordonn. de 1667, tit. 28, art. 1. — Cod. civ. art. 5, 15, 16, 120, 626, 771, 807, 1518, 1613, 2017, 2041; le titre 14, livre 3, et particulièrement le chap. 4. — Cod. de proc., art. 17, 135, 155, 439, 542, 832, 992, 1035. — Cod. d'inst. crim., art. 114, 117 et suiv. — Loi du 25 mai 1838, art. 11 et 12. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Caution*, n° 17. — Locré, t. 22, p. 173, p. 365, n° 1, et p. 561, n° 5.

QUESTIONS TRAITÉES : Si le juge ne fait qu'autoriser à exécuter un jugement nonobstant appel, à la charge de donner caution, doit-il prescrire un délai pour l'exécution de cette obligation? *Q.* 1824. — Quel est le délai fixé pour les réceptions de cautions de la part d'un surenchérisseur, d'un héritier bénéficiaire, ou dans les affaires de commerce? *Q.* 1825.]

CCCCXXI. Le Code civil énonce différents cas dans lesquels on est obligé de donner caution. (*V.* les articles ci-dessus cités.) Il en est d'autres qui ne pouvaient pas être prévus, et qui dépendent de circonstances que le juge apprécie dans sa sagesse; mais dans tous les cas, le jugement qui ordonne de fournir caution doit, d'après l'art. 517, fixer le délai dans lequel on doit la présenter, l'accepter ou la contester. La fixation de ces délais évite les procès qui naissaient autrefois du défaut d'une loi positive à cet égard.

1824. *Si le juge ne fait qu'autoriser à exécuter un jugement, nonobstant appel, à la charge de donner caution, doit-il prescrire un délai pour l'exécution de cette obligation?*

Quelque générale que paraisse la disposition de l'art. 517, nous ne pensons pas que la question que nous posons doive être décidée par l'affirmative. Il dépend en effet, comme le dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 95, de la partie autorisée à

---

(1) [Les règles du droit civil concernant toute espèce de cautions, sont tracées par les art. 2011 à 2043, Cod. civ.

Nous ne parlons point de la caution *conventionnelle*, parce que tout ce qui la concerne est, en général, réglé par le contrat, qui fait la loi des parties : il faut donc s'y conformer. Si cependant des difficultés, nées du silence de l'acte, donnaient lieu à un procès pour la réception de la caution, nous ne verrions pas d'inconvénient à ce qu'on appliquât ici, par analogie, les règles fixées par le Code. C'est aussi l'opinion que professe M. BERRIAT SAINT-PRIX, t. 2, p. 489, note 5.]

(2) [Il s'agit de cautions légales dans les art. 16, 120, 123, 124, 601, 626, 771, 807, 1518, 2185, Cod. civ; 166, 167, 542, 832, 992 et 993, Cod. proc. civ.; 120, 151, 152, 231, 346, 384 et 466, Com. com.; 114 et suiv., Cod. inst. crim.; et 44 et 46, Cod. pén.]

(3) [Les art. 17, 135, 155 et 417, Cod. proc. civ., nous offrent des exemples de cautions judiciaires.]

exécuter un jugement, sous la condition de fournir caution, de procéder ou non à cette exécution : il n'y a donc aucun motif pour l'obliger à la donner dans un délai déterminé; son intérêt seul suffira pour la faire se hâter, puisqu'elle ne pourra exécuter le jugement qu'elle aura obtenu qu'après avoir rempli la condition sous laquelle elle y est autorisée. L'article ne nous semble donc applicable que dans les circonstances seulement où le juge *condamne* à fournir caution. (*V.* M. THOMINE, p. 208.)

Ainsi, nous n'avons pas besoin de nous arrêter à la question traitée affirmativement par M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 354, et qui est celle de savoir si, dans le cas où l'exécution provisoire est ordonnée à la charge de fournir caution, la partie qui l'a obtenue doit, pour procéder à l'exécution avant que l'appel ait été interjeté, remplir l'obligation qui lui est imposée. Il est bien évident que le délai ne courrait, en cette circonstance, que du jour où l'exécution ne pourrait être que provisoire, parce qu'un acte d'appel aurait été signifié. Mais ce cas ne doit pas se présenter, d'après les observations qui précèdent.

[[Aucun doute ne peut raisonnablement s'élever sur la justesse de cette double solution, dont les principes sont également adoptés par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 426.

Si l'on exigeait une caution avant l'opposition ou l'appel, a dit encore M. Lepage, ce serait supposer que le jugement sera attaqué, lorsque souvent la partie adverse n'en a pas l'intention.

Nous croyons pouvoir ajouter que cette exécution provisoire, ordonnée par jugement, qui est toute en faveur de celui qui obtient gain de cause, tournerait à son préjudice; car, s'il ne l'avait pas obtenue, il aurait pu faire exécuter son jugement, tant qu'il n'y aurait pas eu d'opposition ou d'appel, tandis que cette faveur du juge le forcerait de donner caution pour ramener le jugement à exécution. (*Voy.* notre *Quest.* 588 *bis.*)

Il faut donc tenir, avec MM. Carré et les auteurs précités, que l'art. 517 n'est rigoureusement applicable que dans le cas où le juge *ordonne* de fournir caution, et non point lorsqu'il accorde seulement la faculté de faire une chose *moyennant* caution, comme serait l'exécution provisoire dont parle M. Carré. *Voy.*, sous l'art. 440, la *Quest.* 1550 *bis*, résolue par nous dans le même sens.]]

1825. ***Quel est le délai fixé pour les réceptions de cautions de la part d'un surenchérisseur, d'un héritier bénéficiaire, ou dans les affaires de commerce?***

Voy. Cod. de proc., art. 832, 993, et nos questions sur ces articles.

[[Hors des cas spécialement réglés par le Code, et qui constituent la caution légale (*voir* la note 1re de la page qui précède), la fixation du délai est laissée à la prudence du juge, qui se détermine d'après les circonstances. Ce pouvoir discrétionnaire dont le magistrat se trouve investi, nous semble également impliquer que le délai par lui fixé ne sera pas toujours fatal, et que le juge pourra conséquemment relever la partie d'une déchéance, les choses étant encore entières (voy. *infrà*, *Quest.* 1830 *ter*); sauf les dommages-intérêts que cette partie aurait légitimement encourus par son retard à fournir caution.

C'est aussi ce qu'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 4.]]

ART. 518. La caution sera présentée par exploit signifié à la partie, si elle n'a point d'avoué, et par acte d'avoué, si elle en a constitué, avec copie de l'acte de dépôt qui sera fait au greffe, des

titres qui constatent la solvabilité de la caution, sauf le cas où la loi n'exige pas que la solvabilité soit établie par titres.

Tarif, 71 et 91.—[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 29, nos 3 à 10, p. 32, nos 18 et 19, et p. 33, n° 26.] Ordonn. de 1667, tit. 28, art. 2 et 3. — Cod civ., art. 2018. — Cod. proc. civ., art. 440, 832, 99?. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Caution*, nos 8 à 11, 13, 14 et 18. — Locré, t. 22, p. 174 et 561, n° 5, et p. 336, n° 2.

QUESTIONS TRAITÉES : L'acte ou l'exploit par lequel la caution est présentée doit-il contenir sommation de paraître à l'audience pour voir prononcer sur l'admission en cas de contestation? *Q.* 1826. —Pour fixer la valeur des immeubles offerts par la caution, doit-on suivre les bases d'évaluation posées par l'art. 2165? *Q.* 1827. — La caution est-elle recevable, quoique les immeubles dont elle offre l'affectation soient situés dans le ressort d'une autre Cour que celle dans l'étendue de laquelle les parties sont domiciliées? *Q.* 1827 *bis.* — Peut-on offrir en cautionnement des biens que l'on ne possède qu'à titre d'emphytéose? *Q.* 1827 *ter.* — La caution dont la solvabilité est contestée, est-elle recevable à intervenir dans l'instance pour établir elle-même sa solvabilité? *Q.* 1827 *quater.* — Le simple acte par lequel la caution est acceptée est-il un acte d'avoué? *Q.* 1228.]

CCCCXXII. Trois conditions, d'après le Code civil (Art. 2018), sont nécessaires pour qu'une caution soit recevable ; il faut, 1° qu'elle ait la capacité de contracter; 2° qu'elle ait un bien suffisant pour répondre de l'objet de l'obligation; 3° enfin qu'elle soit domiciliée dans le ressort de la Cour royale où elle doit être reçue.

Les pièces propres à constater la capacité, la solvabilité et le domicile de la caution, doivent être déposées au greffe, pour que les parties intéressées puissent en prendre connaissance. Il est cependant des cas où le dépôt des titres justificatifs de la solvabilité n'est pas nécessaire; c'est lorsqu'il s'agit de matières de commerce ou d'affaires civiles d'un modique intérêt. (Voy. Cod. civ., Art. 2019 et *Quest.* 1549.) Dans ces deux cas, le Code civil veut que la solvabilité de la caution ne s'estime pas eu égard seulement à des propriétés foncières, mais bien à la confiance qu'elle peut inspirer à la justice, autant par sa moralité que par ses facultés mobilières.

1826. *L'acte ou l'exploit par lequel la caution est présentée doit-il contenir sommation de paraître à l'audience, pour voir prononcer sur l'admission en cas de contestation?*

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 490, note 8, dit que l'affirmative résulte de l'ensemble du titre que nous expliquons, et qu'elle est d'ailleurs expressément décidée pour les matières de commerce par l'art. 440. Nous ne croyons pas néanmoins que la sommation dont il s'agit soit indispensable en toute autre matière, puisque l'art. 520 porte que si la caution est contestée, l'audience sera poursuivie sur un simple acte. Telle est aussi l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 295, puisqu'il n'a point inséré d'assignation dans la formule qu'il a donnée d'un exploit de présentation.

[[L'art. 440 nous paraît devoir militer en faveur de l'opinion de M. Carré, par plusieurs motifs : d'abord, parce que la règle générale doit être, qu'on peut se dispenser de faire sommation, puisqu'il a fallu une disposition formelle pour consacrer ce principe en matière commerciale, et qu'ensuite on trouve la raison de cette exception dans la rapidité avec laquelle s'instruisent les affaires commerciales; et, en effet, le législateur a voulu (Art. 440 et 441, Cod. proc. civ.) que celui au profit duquel la caution était ordonnée fût forcé par sommation de l'accepter expressément ou tacitement, dans le plus bref délai.

M. THOMINE DESMAZURES, qui rapporte cette même exception, n'hésite pas à se ranger à notre avis sur ce point, en déclarant, t. 2, p. 4, qu'il n'est pas nécessaire de sommer l'avoué ou la partie en signifiant l'acte de dépôt.]]

1827. *Pour fixer la valeur des immeubles offerts par la caution, doit-on suivre les bases d'évaluation posées dans l'art.* 2165?

Nous croyons qu'il y aurait en cela erreur évidente. On connaît la maxime *in toto jure, generi per speciem derogatur.* Quand le législateur s'est occupé de la réduction des hypothèques non conventionnelles, s'il a, pour évaluer les immeubles, fixé un taux inférieur à celui auquel ces sortes de biens sont communément appréciés et vendus, il existe une sorte de compensation dans l'article même, puisque le montant des créances, comparé au prix des immeubles, est augmenté d'un tiers en sus, tandis que, dans le cas de surenchère, c'est précisément la valeur du prix et des charges du contrat que doit égaler la valeur de l'immeuble offert par la caution.

Aussi a-t-il été jugé que l'art. 2165 n'était point applicable, hors le cas particulier qu'il a pour objet de régler. (Voy. *S.*, 2e part., t. 7, p. 117.)

[[Cette solution est incontestable.]]

[[**1827** bis. *La caution est-elle recevable, quoique les immeubles dont elle offre l'affectation soient situés dans le ressort d'une autre Cour royale que celle dans l'étendue de laquelle les parties sont domiciliées?*

L'affirmative nous paraît devoir être adoptée; elle résulte, selon nous, du texte de l'art. 2019, C. civ., qui exige seulement que l'éloignement des immeubles offerts en garantie n'en rende pas la discussion trop difficile. C'est donc au juge qu'il appartient d'apprécier souverainement, dans les divers cas, l'influence que cette situation des biens doit exercer sur le rejet ou la recevabilité de la caution, ainsi que l'ont jugé les Cours de Turin, 13 avril 1808 (*J. Av.*, t. 6, p. 546, DEVILL., *Collect. nouv.*, 2.2.379); et de Cass., 14 mars 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 437, DEVILL., 1838.1.416), et comme l'enseignent MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 3, et PERSIL fils, *Comm.*, de la *Surenchère sur vente volontaire*, p. 377, n° 464.

Voy., au surplus, en ce qui touche les objections tirées des art. 2018 et 2023, C. civ., la discussion développée à laquelle nous nous livrons, t. 5, p. 855, *Quest.* 2483.

Disons aussi qu'il nous paraît rentrer dans le pouvoir du juge de décider si les immeubles de la caution peuvent être admis, lorsqu'ils sont frappés d'une hypothèque légale indéterminée; ce vague peut disparaître devant des explications satisfaisantes données par les parties intéressées. Aussi, quoique la Cour royale de Paris ait rejeté une caution présentée dans ces termes, le 20 mars 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 208, DEVILL. 1833. 2.260), le tribunal de la Seine a décidé le contraire, le 4 juin 1840 (*J. Av.*, t. 58, p. 384).]]

[[**1827** ter. *Peut-on offrir en cautionnement des biens que l'on ne possède qu'à titre d'emphytéose?*

Non évidemment; car ainsi que l'enseigne M. DELVINCOURT, *Cours de Code civil*, t. 3, p. 257, le juge ne saurait prendre en considération des immeubles sur lesquels la caution n'a qu'un droit essentiellement résoluble.

Ainsi jugé par la Cour de Colmar, le 31 août 1810 (*J. Av.*, t. 6, p. 553).

Il en est de même d'un usufruit, dirons-nous encore avec M. PROUDHON, *de l'Usufruit*, n° 18, toujours à cause de l'incertitude de sa valeur.]]

[[**1827** quater. *La caution dont la solvabilité est contestée, est-elle recevable à intervenir dans l'instance pour établir elle-même sa solvabilité?*

Un arrêt de la Cour de Paris, à la date du 15 avril 1820 (*J. Av.*, t. 6, p. 574

et suiv.), a décidé la négative, et nous croyons qu'il a appliqué les vrais principes.

En effet, la caution est un être purement passif, qui n'est jamais partie au procès, d'une manière active du moins; elle n'a ni intérêt ni qualité suffisante pour justifier de sa solvabilité : objectera-t-elle que c'est lui faire injure que de la révoquer en doute? Ce grief imaginaire ne pourrait pas davantage établir la légitimité d'une prétention qui manque de base, car elle a consenti à cet examen en permettant qu'on la présentât pour caution. D'ailleurs, et comme le fait observer très judicieusement M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 5, qui enseigne notre opinion, la procédure sommaire qui a lieu sur l'incident (art. 520) exclut aussi toute idée d'intervention possible de la part de la caution; elle ne pourra donc agir, ainsi que le porte l'arrêt précité, que par production au greffe. *V.* aussi t. 3, p. 200, notre *Quest.* 1270.]]

1828. *Le simple acte par lequel la caution est acceptée est-il un acte d'avoué?*

Oui, quoique l'article 519 dise que si la *partie* accepte la caution, *elle* le déclarera par un simple acte. C'est que toutes les fois que la loi emploie ce mot *partie*, il s'entend de l'avoué qui la représente, à moins qu'il ne soit dit que ce sera la partie même qui fera personnellement ce qui est exigé. (V. Tarif, art. 71.)

[[Cette solution nous paraît trop exclusive. L'acceptation pourra être faite aussi par un exploit ordinaire, si la partie qui accepte n'a pas d'avoué. Les frais de cet acte seront alors réglés par l'art. 29, § 75 du Tarif.]]

ART. 519. La partie pourra prendre au greffe communication des titres; si elle accepte la caution, elle le déclarera par un simple acte : dans ce cas, ou si la partie ne conteste pas dans le délai, la caution fera au greffe sa soumission, qui sera exécutoire sans jugement, même pour la contrainte par corps, s'il y a lieu à contrainte.

Tarif, 71 et 91. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 31, n° 12, et p. 31, n°s 17 à 21.] — Ordonn. de 1667, tit. 28, art. 3. — Cod. de proc., art. 522. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Caution*, n°s 27, 28 et 71. — Locré, t. 22, p. 174, et p. 367, n° 3.

QUESTIONS TRAITÉES : La soumission doit-elle toujours se faire au greffe? *Q.* 1828 *bis.* — Que signifient ces derniers mots de l'art. 519, *la soumission de la caution sera exécutoire sans jugement, même pour la contrainte par corps*, S'IL Y A LIEU? *Q.* 1829. — La soumission faite au greffe par la caution emporte-t-elle de plein droit hypothèque judiciaire sur ses biens? *Q.* 1829 *bis.* — Est-il nécessaire que celui à qui la caution est fournie l'accepte? *Q.* 1830.]

CCCCXXIII. La loi doit toujours tendre à économiser les frais, et, dans cette vue, elle devait laisser à la partie intéressée la faculté d'agréer spontanément une caution qu'elle juge suffisante; il lui suffit même de garder le silence, parce que l'expiration du délai pour contester établit naturellement une présomption de l'acceptation. La caution ainsi reçue, soit expressément, soit tacitement, fait sa soumission au greffe, et la rédaction en est faite par le greffier, *eu égard à la nature du cautionnement* (1), et cette soumission, d'après l'article ci-des-

(1) C'est-à-dire que si la caution est formée pour l'exécution d'un jugement de condamnation, la soumission doit être *l'obligation de rembourser, le cas échéant le montant des condamnations, sur ses biens, et par corps;* s'il s'agit d'un héritier bénéficiaire, l'obligation doit être de *représenter la valeur du mobilier compris dans l'inventaire, et la portion des immeubles qui ne serait pas déléguée aux créanciers hypothécai-*

sus, est exécutoire par elle-même, de plein droit, même pour la contrainte par corps *s'il y a lieu.* (*V.* la *Quest.* 1829.)

[[Il peut donc arriver que la caution se trouve plus rigoureusement obligée que le débiteur principal lui-même, par exemple, dans le cas où celui-ci ne s'est engagé que sur ses biens ; mais la caution n'est jamais obligée à plus forte somme; on ne peut pas même exiger d'elle qu'elle paie en un autre lieu, ni à une époque plus rapprochée que n'aurait dû le faire le débiteur principal.]]

[[**1828** bis. *La soumission doit-elle toujours se faire au greffe?*

Elle peut se faire également devant notaire, quand elle n'est pas judiciaire, c'est-à-dire quand elle est *conventionnelle* (V. *suprà*, préambule, tit. 1er, p. 417, note 1), *légale* (*ibid.* p. 418, note 1), ou bien, enfin, quand une caution est donnée en place d'une autre caution conventionnelle ou légale, devenue insolvable.

M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 121, partage cette opinion.]]

1829. *Que signifient ces derniers mots de l'art.* 519, la soumission de la caution sera exécutoire sans jugement, même pour la contrainte par corps, s'il y a lieu?

Suivant M. Pigeau, t. 1, p. 511, et t. 2, p. 296, il n'y aurait lieu à la contrainte par corps contre la caution, qu'autant qu'elle se serait soumise à cette contrainte, parce que, dit-il, l'art. 2060, § 5, C. civ., exige cette soumission pour les deux cas qu'il exprime. Ce paragraphe est ainsi conçu : *Contre les cautions judiciaires et contre les cautions des contraignables par corps,* lorsqu'elles *se sont soumises à cette contrainte.* Or, dit M. Pigeau, le mot *elles* se référant grammaticalement autant aux cautions judiciaires qu'aux autres, il n'y a pas de motifs pour le restreindre à celles-ci. Telle est aussi l'opinion de M. Delvincourt, t. 3, p. 629. Il se fonde principalement sur ce que l'art. 519, C. proc. civ., suppose qu'il peut arriver qu'il n'y ait pas lieu à la contrainte par corps contre les cautions judiciaires.

D'autres pensent, au contraire, qu'il n'y a que les cautions des contraignables par corps qui ne puissent point être sujettes à la même contrainte, si elles ne s'y sont pas soumises. Ils se fondent sur ce que M. de Malleville rappelle, t. 4, p. 145 et 146, que la première rédaction de l'article portait uniquement que la contrainte aurait lieu contre les cautions judiciaires, sans exiger de soumission, et que s'il est aujourd'hui question de cette soumission dans l'article, ce n'est que par suite de l'addition qu'on y a fait des cautions des contraignables par corps, et relativement à ces cautions seulement.

M. le tribun Goupil de Préfeln nous semble avoir entendu en ce sens l'art. 2060, puisque, dans son rapport au corps législatif (*V.* édit. de F. Didot, p. 31), il ne met point, comme M. Delvincourt, le cautionnement judiciaire au nombre des cas où la contrainte par corps peut être *stipulée*, mais n'y place que les cautions des contraignables par corps.

Ce qui nous porte à croire que c'est à cette dernière opinion que l'on doit se tenir, c'est qu'avant la publication du Code civil, il était constant que toute caution judiciaire était contraignable par corps, sans qu'il fût besoin de soumission de sa part. Or, il est peu vraisemblable que le législateur ait entendu faire l'innovation qu'admet M. Pigeau, puisqu'on ne trouve rien dans l'Exposé des motifs de la loi, qui annonce ou explique son intention, et qu'on remarque, au

---

res, etc.; s'il s'agit, enfin, d'une caution conventionnelle, la soumission doit être limitée à l'exécution de l'acte, aux conclusions des parties.

contraire, dans le rapport au Corps législatif, des expressions dont on peut raisonnablement induire le contraire. D'ailleurs, l'art. 2040, qui veut qu'on ne puisse présenter en justice que des cautions susceptibles de contrainte, serait surabondant, si le législateur n'avait pas voulu que la contrainte eût lieu de plein droit.

On sent, en effet, qu'une soumission à la contrainte, faite par une personne qui ne serait pas dans la classe de celles contre lesquelles ce moyen d'exécution pourrait être exercé, serait considérée comme non avenue. Aussi M. Thomine, t. 2, p. 6, sans considérer l'art. 2060, ne s'est-il appuyé que sur l'article 2040, pour décider, sans restriction, que toute caution judiciaire était contraignable par corps. L'art. 619 ne nous semble supposer d'autres cas où *il n'y ait pas lieu* à contrainte par corps que ceux dans lesquels la caution serait ordonnée en exécution de la loi ou du contrat (1).

[[Cette question de savoir si le cautionnement judiciaire entraîne *de droit* la contrainte par corps, est une de celles qui ont excité les plus vives controverses.

Indépendamment des auteurs cités par M. Carré, et qui soutiennent la négative contrairement à son opinion et à la nôtre, MM. Favard de Langlade, t. 1, p. 426, et Duranton, t. 18, p. 429, n° 386, estiment, le premier : Que pour peu qu'on veuille lire avec attention l'art. 2060, on se convaincra que le texte clair et précis de la loi dit positivement que la caution judiciaire n'est passible de la contrainte par corps qu'autant qu'elle s'y est expressément soumise; et en effet, ajoute ce jurisconsulte, c'est bien la moindre des choses qu'on avertisse l'homme simple et obligeant qui se rend caution des conséquences rigoureuses de l'obligation qu'il va souscrire.

Le second : Que l'art. 2040, dont les partisans de l'affirmative argumentent, doit s'entendre en ce sens que le créancier a le droit d'exiger que la caution se soumette à la contrainte, si toutefois la nature de la dette le permet, par exemple, s'il s'agit d'une dette de plus de 300 fr.

Tels sont les motifs qui, d'après eux, ont déterminé le législateur.

---

(1) Mais il nous reste à faire observer que ce serait peut-être une erreur de croire que toute caution ordonnée par jugement soit, par cela même, sujette à la contrainte, en qualité de *caution judiciaire*.

Par exemple, un usufruitier ne fournit pas la caution à laquelle la loi l'assujettit; un débiteur ne fournit pas, sur la demande de la partie intéressée, celle à laquelle il s'est obligé; le tribunal ordonne que cette caution sera présentée. On ne saurait dire ici qu'il y ait caution judiciaire, puisqu'elle n'est pas ordonnée pour l'exécution de condamnations prononcées par ce même jugement, mais pour l'exécution seulement de la loi du contrat. Elle ne cesse donc pas d'être légale ou conventionnelle, et, comme telle, elle ne peut être sujette à la contrainte (*V.* Demiau-Crouzilhac, p. 360), s'il ne résulte pas, soit de la nature de la dette cautionnée, soit de la loi, que cette contrainte dût avoir lieu. (V. *Rapp. du tribun Favard*, sur le présent titre, édit. de F. Didot, p. 229). On sent que dans ce dernier cas, ce ne serait pas comme *caution judiciaire*, ce serait toujours comme caution conventionnelle ou légale que la personne serait ainsi contraignable.

Mais lorsqu'un jugement prononce des condamnations principales contre une partie, à la charge à celui qui les obtient de fournir caution; par exemple, comme le dit Pothier, *Traité de la procédure*, 4e part., ch. 1, art. 4, et *Traité des obligations*, n° 386, s'il arrive qu'une partie soit condamnée à payer une certaine somme, à la charge par celui qui la recevra de donner bonne et suffisante caution de la rapporter en certains cas; si le jugement est déclaré provisoirement exécutoire, sous la même condition; si le juge ordonne une caution, soit d'office, soit sur la demande d'une partie, dans quelques-uns de ces cas qui, suivant les expressions du tribun Favard (V. *ubi suprà*), ne peuvent être prévus, et qui dépendent des circonstances qu'il apprécie dans sa sagesse; alors la caution, devant être fournie pour l'exécution du jugement, est véritablement judiciaire et contraignable par corps, parce que son obligation est contractée avec la justice elle-même.

Mais les raisons toutes différentes que donnent ces auteurs nous paraissent une nouvelle preuve du peu de solidité de leur argumentation.

Et d'abord, en ce qui touche l'induction tirée de l'art. 519, il faut bien dire, avec M. DALLOZ, t. 2, p. 386, à la note, qu'elle est des plus frivoles. M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 360, donne une explication bien autrement rationnelle des derniers mots de cet article, en disant : « Cette soumission, d'après l'art. 519, « est exécutoire par elle-même *ipso jure*, sans qu'il soit nécessaire d'avoir un « jugement; elle est exécutoire même pour la contrainte par corps, lorsqu'il y a « lieu, c'est-à-dire s'il s'agit d'un cautionnement judiciaire, parce que la « contrainte personnelle y est spécialement attachée, ou lorsqu'il s'agit « d'un cautionnement conventionnel pour une *obligation portant elle-même* « *contrainte*, ou lorsqu'il est ainsi convenu par les parties pour un objet à l'é- « gard duquel il est permis de stipuler cette contrainte. »

En second lieu, et quant au sens grammatical, deux choses sont à considérer dans l'art. 2060, la rédaction, la ponctuation.

A l'égard de la première, faisons observer que si le législateur eût entendu appliquer les derniers termes de l'article à tout ce qui précède, il aurait dû dire : *Contre les cautions judiciaires* et *les cautions des contraignables par corps*, ce qui les eût mises, en effet, dans la même catégorie, et non pas : *contre les cautions judiciaires et* CONTRE, etc., contre, préposition, remarque très judicieusement M. Thomine Desmazures, *ubi suprà*, répétée inutilement, si elle n'était pas mise pour séparer ce qui suit de ce qui précède; et la preuve que cette expression n'a été doublement employée dans le § 5 que pour disjoindre les deux membres de la phrase, c'est que dans le § 7 du même article le texte porte également que la contrainte par corps aura lieu contre les notaires, les avoués et les huissiers, et qu'il ne dit nullement *contre* les notaires, *contre* les avoués et *contre* les huissiers; cette explication nous paraît péremptoire.

Relativement à la ponctuation, nous dirons encore que si, aux yeux de quelques-uns, le sens grammatical semble s'opposer à ce que la caution judiciaire soit de plein droit contraignable par corps, ce n'est alors que sur le déplacement d'une virgule que repose tout le système dont nous ne pouvons adopter les conséquences; or, la ponctuation est souvent le fait, non du législateur, mais de celui qui écrit la loi, et s'il y a du doute, quoiqu'il s'agisse d'une voie rigoureuse, nous ne dirons pas avec M. Pigeau que le doute doit être interprété contre la contrainte, parce que nous trouvons, en définitive, dans les conférences mêmes du Code civil, la preuve manifeste de l'intention du législateur.

Elles nous apprennent, ces conférences, que l'article était rédigé sans ces derniers mots, *et contre les cautions des contraignables par corps*, etc. ; et la discussion qui a eu lieu au Conseil d'Etat prouve que la caution judiciaire devait être, dans la pensée du législateur, contraignable par corps; mais ce qui enlève toute espèce de doute, selon nous, ce sont les paroles de M. Bigot Préameneu, au corps législatif, en exposant les motifs de l'art. 2060.

Après avoir parlé du dépôt nécessaire des personnes publiques établies pour recevoir les deniers consignés, des séquestres, des commissaires et autres gardiens, et s'être exprimé ainsi à ce sujet : « Ce n'est plus alors le dépositaire « seul qui répond, c'est la justice elle-même; et l'ordre public veut que tous « les moyens, celui même de la contrainte par corps, soient employés pour « que la foi qu'elle doit inspirer ne soit pas violée; » ce savant orateur ajoute ces mots : « On doit assimiler à ces dépositaires la caution judiciaire, qui s'o- « blige également, non-seulement envers le créancier, mais encore envers la « justice. »

Que devient, après cela, l'objection de M. Duranton? A quoi servirait donc l'art. 2040, s'il n'avait eu pour objet de ne rendre la caution contraignable, que

tout autant que la nature de la dette l'aurait permis? Cet article serait entièrement inutile; car cette restriction est de droit (art. 13 de la loi du 19 avril 1832), et il se trouverait d'ailleurs en complet désaccord avec l'art. 2060, qui en est au contraire le complément naturel.

Il y a plus; dans le système que nous combattons, jamais la contrainte par corps n'aurait lieu contre la caution judiciaire, et le n° 7 de l'art. 2060 deviendrait encore inutile quant à cette espèce de caution; en effet, la caution judiciaire n'est pas toujours celle qui est ordonnée par un jugement (*V.* la note de la page 424), mais celle qu'un jugement prescrit de fournir, lorsqu'on veut exécuter une décision qu'on a obtenue, nonobstant opposition ou appel. En cas de perte du procès sur l'opposition ou sur l'appel, le débiteur principal n'est jamais contraignable par corps; donc la caution ne le serait pas, et ne pourrait même pas s'obliger à le devenir, ce qui contrarie les principes de la matière. (Voy. *Comm.* CCCCXXIII.)

Concluons de tout ce qui précède que la soumission à la contrainte personnelle n'est pas nécessaire, pour que les cautions judiciaires en soient passibles, et que leur qualité seule suffit pour l'entraîner de plein droit, ainsi que l'a décidé un arrêt de la Cour de Turin du 28 mai 1806 (*J. Av.*, t. 6, p. 532; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 2.2.148).]]

[[**1829** bis. *La soumission faite au greffe par la caution emporte-t-elle, de plein droit, hypothèque judiciaire sur ses biens?*

La solution affirmative de cette question est la conséquence des derniers mots de l'art. 519. La soumission devant être *exécutoire sans jugement, même pour la contrainte par corps* (*Voy.* le numéro précédent), comment ne suffirait-elle pas, à plus forte raison, pour autoriser celui au profit de qui elle est ordonnée à prendre une inscription hypothécaire? Ces mots *exécutoire sans jugement* comprennent tous les modes d'exécution.

Quant à la nature de l'hypothèque elle-même, il suffit de dire avec M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 121, que l'acte de soumission étant un acte judiciaire, il conférera nécessairement une hypothèque judiciaire, d'après l'art. 2117, Cod. civ.

Tous les auteurs ont posé comme principe, sans croire qu'il dût être développé, que l'inscription hypothécaire était la conséquence nécessaire de la soumission au greffe; nous croyons inutile d'indiquer séparément chacun d'eux; mais nous n'oublierons pas de faire remarquer que cette unanimité donne un nouveau poids à la solution que nous adoptons sous la Q. 708 *bis*, contrairement à l'avis de M. Toullier. (Voy. *suprà*, cette question, t. 2, p. 191.)]]

1830. *Est-il nécessaire que celui à qui la caution est offerte l'accepte?*

Il suffit, d'après l'art. 519, que la caution présentée ne soit point contestée, pour en induire une acceptation tacite de la part de celui à qui elle est offerte; cependant il est prudent à celui-ci de déclarer formellement qu'il accepte la caution, puisque ce n'est qu'après cette acceptation qu'il peut poursuivre sa partie, si la caution présentée ne fait pas sa soumission.

[[Cette solution nous paraît exacte.]]

ART. 520. Si la partie conteste la caution dans le délai fixé par le jugement, l'audience sera poursuivie sur un simple acte.

Tarif 71. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 31, nos 12 et 13, et p. 33, nos 22 à 25.]—Ordonn., art. 3.—Cod. proc., art. 82, 994. — [Locré, t. 22, p. 174, et p. 367, n° 3.

QUESTION TRAITÉE : Le délai imparti par le juge pour contester la caution est-il de rigueur ? *Q.* 1830 *bis.*]

CCCCXXIV. Lorsque la partie à laquelle la caution est offerte la conteste, ce qu'elle doit faire par un simple acte, conformément à l'art. 71 du Tarif, il faut considérer si cet acte a été fait dans le délai fixé par le jugement; car, ainsi que nous l'avons dit sur l'article précédent, elle est censée agréée dès l'instant que le délai donné pour la contester est expiré, si toutefois la caution a fait sa soumission comme elle y est autorisée par l'art. 519. Dès lors, cette contestation tardive demeure sans effet, et la partie peut, au moyen de cette soumission, poursuivre l'exécution du jugement ou de l'acte pour lequel elle devait fournir caution. Si, au contraire, l'acte par lequel la caution a été contestée, est fait dans le délai, ou bien avant que la soumission ait eu lieu, l'avoué de la partie qui doit fournir caution somme l'avoué de l'adversaire de *comparaître à l'audience pour voir rejeter l'opposition, déclarer suffisante la caution offerte*, et ordonner, en conséquence, que sa soumission sera reçue.

[[**1830** bis. *Le délai imparti par le juge, pour contester la caution est-il de rigueur ?*

Non, parce que ce délai n'étant pas prescrit à peine de déchéance, la contestation doit être recevable, même après son expiration, pourvu toutefois que la caution n'ait pas déjà fait sa soumission au greffe, cas auquel l'absence de réclamation de la part de celui à qui elle a été régulièrement offerte établit contre lui la présomption légale qu'il l'a tacitement acceptée, Art. 519. (Voy. le *Comm.* CCCCXXIV.)

Il n'y a pas de divergence parmi les auteurs sur ce point.

Mais on comprend qu'il n'en est plus de même, lorsque le délai est fixé par la loi, comme en matière de surenchère, Art. 838, § 4 de la loi du 2 juin 1841. (V. *suprà*, nos observations sous la Q. 1825.)]]

Art. 521. Les réceptions de caution seront jugées sommairement, sans requête ni écritures; le jugement sera exécuté nonobstant appel (1).

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 33, n° 28]— Ordonn., art. 3. — Cod. proc., art. 135 et suiv., 404 et suiv.— [Locré, t. 22, p. 175, et p. 372, n° 4.]

Art. 522. Si la caution est admise (2), elle fera sa soumission, conformément à l'art. 519 ci-dessus.

Tarif, 71 et 91. —[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 33, nᵒˢ 22, et 28 à 30.] —Cod. civ., art. 807, 2017, 2020, 2040. — Cod. proc., art. 833. — [Notre Dict. gén. de proc., vᵒ *Caution*, nᵒˢ 12, 15 et 26. — Locré, t. 22, p. 175 et 253, n° 2.

QUESTIONS TRAITÉES : La soumission qu'une caution judiciaire fait au greffe, avant le prononcé du tribunal sur sa solvabilité, entraîne-t-elle la nullité de l'acte de cautionnement ? *Q.* 1830 *ter.* — Faut-il que la soumission, faite conformément à l'art 519, soit notifiée à la partie au profit de laquelle la caution a été donnée? *Q.* 1830 *quater.* — Dans quel délai, si le juge a omis de le fixer, la caution déclarée reçue doit-elle faire sa soumission au greffe? *Q.* 1830 *quinquies* — Si la caution venait à changer de domicile ou à mourir, serait-on obligé d'en fournir une nouvelle ? *Q.* 1831. — S'il arrive que la caution contestée soit rejetée, la partie est-elle recevable à en présenter une autre? *Q.* 1832.]

---

(1) [Si les parties sont d'accord, il n'est pas besoin de jugement : la caution fait sa soumission. Un jugement n'est nécessaire que quand on conteste.]

(2) [*Admise*, c'est-à-dire par le juge ; car si c'est par la partie, nul besoin d'admission préalable. *V.* la note ci-contre relative à l'art. 521.]

CCCCXXV. Aucune sorte de requête ni d'écritures n'étant autorisées, l'incident que produit la contestation de la caution est plaidé et jugé *sommairement* à l'audience, sur un simple acte, et sans tour de rôle. La caution est admise ou rejetée. Dans le premier cas, le jugement étant exécutoire nonobstant l'appel, elle fait sa soumission au greffe; dans le second, une autre doit être présentée suivant les mêmes formalités, ainsi qu'on le verra sur la *Question* 1831.

[[**1830** ter. *La soumission qu'une caution judiciaire fait au greffe, avant le prononcé du tribunal sur sa solvabilité, entraîne-t-elle la nullité de l'acte de cautionnement?*

Nous ne le pensons pas, quoique ce soit là une manière de procéder fort irrégulière. L'effet principal de la soumission est de rendre la caution personnellement solidaire de tous les engagements contractés par le débiteur. Qu'importe, dès lors, si en définitive la caution a été jugée recevable, que sa solvabilité et la solidité de sa garantie n'aient été proclamé par le juge que postérieurement à l'acte par lequel elle a prétendu se lier vis-à-vis de celui à qui elle est offerte? Cette interversion dans la marche ordinaire de la procédure, ne change rien au fond des choses; il y a seulement cette différence, qu'au lieu d'ouvrir à la caution contestée la faculté de faire l'acte de soumission au greffe, le jugement d'admission n'a eu pour effet que de ratifier l'exercice préalable que la caution avait déjà fait de ce droit, en déclarant qu'elle réunissait toutes les conditions requises pour agir ainsi d'une manière valable.

Tout se réduit donc à une pure irrégularité de forme, et nous n'estimons pas que la marche ordinaire que la loi prescrit soit ici tellement de rigueur, que son inobservation doive emporter la peine de la nullité de l'acte de cautionnement.

Cette doctrine a été consacrée par arrêt de la Cour de Turin du 28 mai 1806. (*J. Av.*, t. 6, p. 531 et suiv.)

Mais la portée de cette soumission prématurément faite, serait bien différente en ce qui concerne le droit de contestation, eu égard au délai dans les termes duquel la loi le réserve aux parties intéressées. Sous ce point de vue, nul doute que l'acte en question ne fût sans effet pour empêcher ces mêmes parties de contester valablement la caution offerte. L'acte de soumission au greffe n'est en effet exclusif de ce droit, que parce qu'il implique toujours une déchéance qui, dans l'espèce, ne saurait être encourue, puisque nous supposons que la contestation a eu lieu dans le délai prescrit par l'art. 519. (V. *suprà*, *Quest.* 1830 *bis.*)]]

[[**1830** quater. *Faut-il que la soumission faite conformément à l'art.* 519 *soit notifiée à la partie, au profit de laquelle la caution a été donnée?*

Nous ne le pensons pas; d'abord, le Tarif n'en dit rien, ni le Code non plus; ensuite, on ne voit point la nécessité d'un pareil acte, surtout lorsqu'on considère que cette soumission n'a lieu qu'en vertu d'un jugement exécutoire, nonobstant appel, dans le cas d'acceptation ou de non-contestation de la partie adverse. Remarquons que l'art. 522 n'exige même pas que cette partie soit appelée à la soumission, et que le Tarif n'alloue aucun émolument à son avoué pour y assister; c'est qu'en effet l'acte de soumission, lorsque la caution a été reçue ou agréée, n'est plus qu'une simple formalité.

Cependant le tarif du tribunal de la Seine alloue un droit à l'avoué pour cet acte de notification, et passe en taxe les frais que cette notification occasionne. Nous ne pensons pas que tous ces frais soient permis.]]

[[**1830** quinquies. *Dans quel délai, si le juge a omis de le fixer, la caution déclarée reçue doit-elle faire sa soumission au greffe?*

Nous pensons, quoique les art. 522 et 519 n'en disent rien, que celui à qui la caution doit être donnée, pourrait dans ce cas, après un délai raisonnable, et après avoir constitué la partie adverse en retard, faire juger lui-même au principal, ou poursuivre par voie d'exécution, selon les circonstances.

C'est aussi l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 8.]]

1831. *Si la caution venait à changer de domicile ou à mourir, serait-on obligé d'en fournir une nouvelle?*

On peut, suivant M. Thomine, dans ses *Cahiers de dictée*, dire pour l'affirmative que, par le changement de domicile de la caution, la discussion en deviendrait plus difficile; que, par le décès de la caution, celui-là à qui elle aurait été donnée cesserait d'avoir la contrainte par corps. Mais, ajoute notre respectable confrère, on peut dire pour la négative que celui qui était obligé à donner caution, et qui a d'abord satisfait, ne peut être condamné à en fournir une nouvelle pour de légers préjudices; que l'obligation de fournir une nouvelle caution n'est imposée par la loi que pour le cas d'insolvabilité; qu'enfin l'obligation de la caution passe à ses héritiers, et qu'il n'y a pas lieu d'en demander une nouvelle. Cette opinion nous paraît, ainsi qu'à M. Thomine, préférable à la première.

[[Ces principes résultent formellement des art. 2017 et 2020, Cod. civ. *Voy.* au titre de la Surenchère, t. 5, p. 857, notre *Quest.* 2485.]]

1832. *S'il arrive que la caution contestée soit rejetée, la partie est-elle recevable à en présenter une autre?*

M. HAUTEFEUILLE, p. 303, estime qu'en cette circonstance, la partie obligée de fournir la caution doit être considérée comme si elle ne l'avait pas présentée dans le délai fixé par le jugement, et que, conséquemment, elle est non recevable à en offrir une autre; en sorte qu'elle serait déchue du bénéfice qui lui était accordé en fournissant un cautionnement. Mais on préférera sans doute l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 298, et des auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 19, qui pensent que le tribunal peut permettre à la partie de présenter une autre caution, si le jugement qui avait ordonné le cautionnement ne porte pas que, faute à la partie de présenter une caution solvable dans le délai déterminé, elle perdra les avantages accordés sous cette condition par ce même jugement. Et, en effet, la loi n'ayant point prononcé la déchéance, le juge ne peut se rendre plus rigoureux qu'elle, en la considérant comme opérée de plein droit. Nous croyons qu'il en est des déchéances comme des nullités, que le juge ne peut suppléer, d'après la dernière disposition de l'art. 1030 : il lui est seulement permis, afin de ne pas prolonger à l'infini les contestations sur les réceptions de caution, et de hâter l'exécution des jugements, de n'accorder la permission de présenter une nouvelle caution que sous la condition de la fournir dans un délai qu'il fixe, sous peine de déchéance (1).

---

(1) Nous ferions cependant une exception dans l'espèce prévue par l'art. 807 du Code civ., d'après lequel un héritier bénéficiaire ne peut être admis à fournir une seconde caution; c'est que la dernière disposition de cet article veut que, faute par cet héritier d'avoir fourni la caution ordonnée, les meubles soient vendus, ainsi que la portion des im-

[[Ces principes, que professent également MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 361, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 427, nous paraissent conformes au système du Code à l'égard des déchéances: il faut qu'elles soient prononcées d'une manière formelle. C'est pourquoi nous n'admettons même pas le terme moyen proposé par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 8, et qui consiste à laisser à la prudence du juge, ou d'impartir un nouveau délai pour présenter une autre caution, ou de juger dès lors le fond de la contestation; à moins, toutefois, qu'il ne s'agisse de certains cas spécialement régis par un texte de loi dont les prescriptions pénales seraient inconciliables avec la concession d'un nouveau délai toujours nécessaire pour présenter une autre caution, comme on en trouve des exemples dans les art. 807 du Cod. civ., et 832 du Cod. proc. civ. (V. ci-dessous, la note 1, et sous l'art. 832, t. 5, p. 859, notre *Quest.* 2487.)]]

TITRE II.

De la Liquidation des dommages-intérêts (1).

Suivant le principe d'équité consigné dans les dispositions générales des art. 1382 et suivants du Code civil, chacun est responsable du préjudice qu'il cause à autrui, ou par son propre fait, ou par celui de ses employés, ou à l'occasion des choses qui lui appartiennent.

Les dommages-intérêts sont l'indemnité ou dédommagement qui est dû par suite de cette responsabilité à la personne à laquelle on a causé le préjudice; ils s'appliquent non-seulement à la perte qu'elle aurait soufferte, mais encore à la privation du gain qu'elle aurait pu faire (2).

Suivant l'art. 128, le juge doit, *autant qu'il est possible*, liquider les dommages-intérêts, c'est-à-dire déterminer le montant de la somme à laquelle il

---

meubles non délégués aux créanciers hypothécaires.

[Même exception pour la surenchère, *Voy.* t. 5, p. 853, *Quest.* 2479. *Voy.* aussi un arrêt de cassation, 29 fév. 1840 (*J. Av.*, t. 24, p. 464).]

A l'égard des cas où la caution acceptée deviendrait insolvable, on sait que l'art. 2020 du Code civil porte qu'il en est donné une autre.

C'est ici le lieu de remarquer, avec Pothier, *Traité de la Procédure*, 4e part., ch. 1er, ch. 4, et *Traité des Obligations*, n° 386, que le tribunal pourrait, s'il avait quelques doutes sur la solvabilité suffisante de la caution, admettre qu'elle sera *renforcée* par un certificateur qui fait sa soumission avec la caution. On doutait autrefois (*Voy.* LANGE, liv. 4, chap. 34), que le certificateur pût discuter le principal débiteur et la caution; mais l'art. 2043 du Code civil a levé toute incertitude à cet égard, en prononçant négativement sur cette difficulté.

Ici l'on pourrait demander si une partie condamnée à fournir caution peut diviser le cautionnement entre deux personnes, c'est-à-dire deux cautions, dont chacune ne s'obligerait que pour moitié? Nous ne le pensons pas, par le motif qu'il résulte de l'ensemble du titre que nous expliquons, que le législateur a toujours supposé une caution unique, et parce que d'ailleurs il serait contre l'intérêt de celui en faveur duquel le cautionnement sera fourni, d'avoir affaire avec deux personnes.

[Nous combattons, au contraire, cette opinion sous la *Quest.* 2467, t. 5, p. 846. Nous citons les motifs de la nouvelle loi et trois arrêts.]

(1) *V.* C. civ., liv. 3, tit. 3, chap. 3, sect. 4; en outre, les art. 1382 et suiv., et nos observations sur l'art. 128.

(2) Le mot *dommage*, employé seul, signifie l'indemnité due pour un préjudice déjà souffert, et le mot *intérêt*, celle de la perte d'un gain dont on est privé par le fait d'autrui. Ces deux termes *dommages-intérêts* réunis, sont une expression collective, qui comprend l'une et l'autre indemnité: *Quantum nobis abest, quantumque lucrari potuimus.* (Loi 13, *ff.*, *ratam rem haberi.*)

On entend en général par *liquidation*, du latin *Liquet*, *il est clair*, *il est manifeste*, la fixation de certaines choses à une valeur ou à une quotité qui n'était pas encore déterminée.

les évalue, par le jugement même qui condamne à les payer : c'est donc uniquement dans le cas où les juges n'ayant pu faire de suite cette liquidation, ont, en conformité du même article, ordonné que *les dommages-intérêts seront fournis par état* (*V.* t. 1er, p. 640, à la note), qu'il y a lieu de procéder conformément aux dispositions du présent titre.

ART. 523. **Lorsque l'arrêt ou le jugement n'aura pas fixé les dommages-intérêts, la déclaration en sera signifiée à l'avoué du défendeur, s'il en a été constitué; et les pièces seront communiquées sur récépissé de l'avoué, ou par la voie du greffe.**

Tarif, 91 et 141. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 35 et suiv., nos 1 à 10.] — Ordonn. de 1667, tit. 32, art. 1. — Cod. civ. art. 1146 et suiv. — Cod. proc., art. 97, 98, 126, 128, 551. — [Locré, t. 22, p 175, et p. 562, nv 6.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment et à qui la déclaration des dommages-intérêts est-elle signifiée, lorsque la partie contre laquelle elle est fournie n'a pas d'avoué en cause? *Q.* 1833. — Si le jugement qui alloue les dommages-intérêts n'a pas été signifié avant la déclaration de dommages, doit-il être signifié avec elle? *Q.* 1832 *bis.* — L'avoué du défendeur peut-il indéfiniment occuper, sans nouveau pouvoir, sur l'instance en liquidation? *Q.* 1834.]

1833. *Comment et à qui la déclaration des dommages-intérêts est-elle signifiée, lorsque la partie contre laquelle elle est fournie n'a pas d'avoué en cause?*

Elle est signifiée par exploit à personne ou domicile. (V. *Questions* de LEPAGE, p. 357, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 495, not. 9.)

[[C'est de la dernière évidence.]]

[[**1833** bis. *Si le jugement qui alloue les dommages-intérêts n'a pas été signifié avant la déclaration de dommages, doit-il être signifié avec cette déclaration?*

Oui; parce que ce jugement est sans contredit le premier et le plus important de tous les titres que le demandeur doive fournir à l'appui de sa déclaration. MM. PIGEAU, t. 1, p. 531, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 363, adoptent la même solution.]]

1834. *L'avoué du défendeur peut-il indéfiniment occuper, sans nouveau pouvoir, sur l'instance de liquidation?*

L'art. 4 du titre 2 de l'ordonnance disposait comme l'art. 523; et, d'après les observations de M. Pussort, lors des conférences, quelques praticiens pensaient que cette constitution tacite était indéfinie. (Voy. *procès-verbal*, tit. 29, art. 2). Rodier, sur l'article précité de l'ordonnance, disait au contraire que, dans l'usage, la charge du procureur, même pour l'exécution des jugements, finissait après trois ans. Aujourd'hui l'art. 1038 portant que les avoués sont tenus d'occuper sans nouveau pouvoir, pourvu que l'exécution ait lieu dans l'année de la prononciation des jugements, nous croyons, comme Rodier, *ubi suprà*, sous l'empire de l'ordonnance, qu'il deviendrait nécessaire, à l'expiration de ce laps de temps, d'assigner la partie en constitution de nouvel avoué. (*Voy.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 495, not. 5.)

[[L'art. 1038 nous paraît aussi trancher la question dans ce dernier sens.]]

ART. 524. **Le défendeur sera tenu, dans les délais fixés par les**

articles 97 et 98, et sous les peines y portées, de remettre lesdites pièces, et, huitaine après l'expiration desdits délais, de faire ses offres au demandeur (1), de la somme qu'il avisera pour les dommages-intérêts; sinon, la cause sera portée sur un simple acte (2) à l'audience, et il sera condamné à payer le montant de la déclaration, si elle est trouvée juste et bien vérifiée.

Tarif, 71 et 142. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 37, n° 11, et p. 38 et suiv., nos 12 à 19] — Ordonn. de 1667, tit. 32, art. 1, 2e part — Cod. civ., art. 1257 et suiv. — Cod. proc., art. 126, 812. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Communication de pièces*, nos 29 et 31, et *Dommages-intérêts*, nos 5 et 6. — Locré, t. 22, p. 175 et suiv., et p. 253, n° 3.

QUESTIONS TRAITÉES : Quel est le délai dans lequel les pièces communiquées doivent être remises? *Q*. 1835. — Quelles sont les peines qu'encourrait le défendeur qui ne remettrait pas les pièces communiquées? *Q*. 1836. — Le défendeur a-t-il le droit de critiquer la déclaration du demandeur? *Q* 1837. — Comment se font les offres du défendeur? *Q*. 1838. — Les offres doivent-elles être faites à deniers découverts? Si elles ne sont pas acceptées, peut-on en consigner le montant? *Q*. 1839. — Lorsque le défendeur acquiesce à la déclaration, faut-il qu'il soit rendu un jugement d'accord ou d'expédient? *Q*. 1840. — Lorsque le défendeur a laissé expirer les délais fixés par l'art. 524, sans faire d'offres, ne peut-il plus en faire, et doit-il se borner à contester la déclaration sans rien offrir? *Q*. 1840 *bis*.]

1835. *Quel est le délai dans lequel les pièces communiquées doivent être remises?*

L'article dit qu'elles doivent l'être dans les délais fixés par les art. 97 et 98, et on lit, dans l'ouvrage de M. PIGEAU, t. 1, p. 307, que ce délai est de quinzaine.

MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 363, et HAUTEFEUILLE, p. 304, disent au contraire qu'il n'est que de vingt-quatre heures, d'après les termes de l'art. 97. Il faut remarquer que l'art. 524 exige que la communication soit rétablie avant la signification des offres, tandis que l'art. 97 n'exige le rétablissement des pièces pour l'instruction par écrit, qu'après la signification des réponses du défendeur. Or, le délai de vingt-quatre heures n'est fixé que pour ce dernier cas : c'est donc le délai de quinzaine qui est donné pour les liquidations de dommages-intérêts, ainsi que l'a dit M. Pigeau.

En un mot, nous pensons que le défendeur a quinze jours pour prendre communication des pièces justificatives de la déclaration, parce que le défendeur, dans une instance instruite par écrit, a le même délai pour prendre communication de la production.

[[Nous croyons également que le défendeur a quinzaine pour prendre communication des pièces, et cela, avec d'autant plus de raison que les deux auteurs que M. Carré a cru devoir réfuter sont du même avis; en effet, M. Hautefeuille, *ubi suprà*, dit que le défendeur a quinze jours pour *prendre communication*, et est tenu de remettre les pièces dans les vingt-quatre heures de l'*expiration du délai fixé par le récépissé;* et M. Demiau-Crouzilhac, *loco citato*, enseigne que, dans la *quinzaine de la signification*, l'avoué prendra *les pièces en communication*, puis, *après l'examen fait, il remettra les pièces au greffe, et dénoncera* CETTE REMISE dans *les vingt-quatre heures*. Evidemment ces deux auteurs n'entendent point parler des vingt-quatre heures qui auraient immédiatement suivi la prise en *communication* qu'ils portent à quinzaine, conformément à l'art. 97,

---

(1) *Offres*, c'est-à-dire de la somme à laquelle il évalue les dommages.

(2) [Sur un *simple acte*, s'il y a avoué; car, s'il n'y en a pas, il faut assignation, comme l'enseigne M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 124.]

comme MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 11, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 177.

Ajoutons que s'il y a plusieurs défendeurs qui aient des avoués ou des intérêts différents, ils ont chacun un délai de quinzaine pour prendre communication, laquelle leur est donnée successivement, à commencer par le plus diligent. (Art. 97.)

Tel est aussi l'avis de MM. HAUTEFEUILLE, *ubi suprà*, PIGEAU, t. 2, p. 352, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 177.]]

1836. *Quelles sont les peines qu'encourrait le défendeur qui ne remettrait pas les pièces communiquées?*

M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 357, remarque, à ce sujet, qu'il s'est glissé dans l'art. 524 une faute d'impression, en ce qu'il porte que le défendeur sera tenu, dans le délai fixé par les art. 97 et 98, et *sous les peines y portées*, de remettre les pièces, etc. « Il est évident, dit-il, qu'au lieu de citer l'art. 98, qui n'est point applicable à la procédure dont il s'agit, les législateurs ont voulu parler de l'art. 107 : c'est là que sont prononcées les peines contre les avoués qui ne rétablissent pas les productions prises en communication. On doit donc lire ce texte comme s'il était ainsi conçu : *Le défendeur sera tenu, dans le délai fixé par l'art.* 97, *et sous les peines portées en l'art.* 107, *etc.* »

Il est vrai que l'on ne trouve aucune peine portée, soit dans l'art. 97, soit dans l'art. 98, si ce n'est dans le dernier, où il est dit que, si le demandeur ne produit pas dans le délai donné, il sera procédé au jugement sur la production du défendeur; mais cet article n'est point applicable dans le cas de la liquidation de dommages, puisque l'art. 524 contient lui-même une disposition du même genre. Néanmoins, nous ne pensons pas qu'il faille nécessairement substituer à l'art. 98 l'art. 107 : on aurait à craindre de contrarier les intentions du législateur. Il vaudrait mieux, suivant nous, appliquer, pour contraindre à la remise de la communication, l'art. 191, qui renferme une disposition générale, plutôt que cet art. 107, qui se rapporte au cas particulier de l'instruction par écrit.

[[MM. HAUTEFEUILLE, p. 304, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 177, professent une opinion conforme à celle de M. Carré; nous croyons toutefois que la seule inspection du projet de Code de procédure suffit pour trancher la question dans le sens de M. Lepage. L'art. 519 du projet correspondant à l'art. 524 du Code actuel portait : « Dans le délai fixé par les art. 102 et 103, et sous les peines y portées. » Or, l'art. 102 du projet correspond à l'art. 107, qui en reproduit fidèlement le texte, il en résulte évidemment que c'est ce dernier article qu'il faut appliquer et non pas l'art. 191.]]

1837. *Le défendeur a-t-il le droit de critiquer la déclaration du demandeur?*

Oui; l'art. 142 du Tarif donne au défendeur le droit d'*apostiller*, c'est-à-dire de critiquer cette déclaration, puisqu'il accorde à l'avoué du défendeur un honoraire pour chaque apostille : si donc le défendeur a des moyens pour faire rejeter ou modifier un ou plusieurs articles, il les met sommairement en marge de chacun d'eux, et c'est d'après ce contredit qu'il fait des offres de telle ou telle somme, à laquelle il évalue lui-même les dommages-intérêts.

[[Rien de moins douteux que cette solution qui résulte implicitement de l'art. 524.]]

1838. *Comment se font les offres du défendeur?*

Elles se font par acte d'avoué à avoué, conformément à l'art. 71 du Tarif.

[[*V.* la question suivante.]]

1839. *Les offres doivent-elles être faites à deniers découverts? Si elles ne sont pas acceptées, peut-on en consigner le montant?*

La loi n'exige point que les offres soient réalisées ou faites à deniers découverts : elles sont donc purement *labiales;* et comme elles sont faites par acte d'avoué, et que celui du défendeur n'a pas caractère pour recevoir, s'il n'a pouvoir spécial à cet effet, nous ne croyons pas qu'il soit permis d'en consigner le montant avant de les avoir renouvelées par exploit à partie. (*V.* HAUTEFEUILLE, p. 304; DELAPORTE, t. 2, p. 105; PIGEAU, t. 1, p. 307, et l'art. 352.)

[[Les offres n'ayant pour but que d'arrêter le cours des frais, de fixer le *quantum* des dommages-intérêts, on conçoit qu'il n'y ait lieu de les réaliser en espèces que lorsqu'elles seront acceptées.

Au surplus, et indépendamment de la nécessité du renouvellement des offres par exploit, dans le cas qu'indique M. Carré, ajoutons que le défendeur doit appeler le demandeur à l'audience pour les voir déclarer valables.

Ces principes sont également professés par MM. DEMIAU-CROUZILHAC, p.364, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 178.]]

1840. *Lorsque le défendeur acquiesce à la déclaration, faut-il qu'il soit rendu un jugement d'accord ou d'expédient?*

L'art. 2 du titre 32 de l'ordonnance portait qu'en cas d'acceptation de la déclaration par le défendeur, il serait passé appointement de condamnation, qui serait reçu à l'audience. Le Code n'a point répété cette disposition, et les articles 524 et 525 supposent, au contraire, que les parties ne viennent à l'audience que dans le cas où le défendeur n'a point fait d'offres dans le délai, ou lorsqu'il conteste la déclaration. M. Delaporte, *ubi suprà*, estime qu'il faut encore aujourd'hui suivre la règle prescrite par l'ordonnance, attendu, dit-il, que le consentement ne donne pas au demandeur seul le droit d'exécuter. Mais M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 363, dit qu'il ne reste au demandeur qu'à sommer le défendeur de payer dans les vingt-quatre heures, en lui protestant qu'à défaut de paiement il s'adressera au président, pour qu'il soit délivré exécutoire à due concurrence. Nous pensons, comme M. Delaporte, que le demandeur a le droit d'appeler le défendeur à l'audience, pour obtenir un jugement qui, sur le consentement des parties, décerne acte d'acquiescement du défendeur et le condamne au paiement. Ce jugement est ce qu'on appelle, en Bretagne, un jugement d'*expédient;* ailleurs, un jugement *convenu* ou d'*accord.* La raison qui nous fait nous ranger à ce dernier avis, c'est qu'il est conforme aux règles ordinaires de la procédure, tandis que celui de M. Demiau-Crouzilhac établit un délai arbitraire, et suppose au président une attribution que la loi ne lui a pas conférée. (*V.* la *Quest.* 1459.)

[[D'un autre côté, l'on peut dire avec M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 178, que les actes d'avoué, d'offres et d'acceptation, ne sont pas exécutoires; il n'en est pas ici comme pour le désistement, où l'acte de désistement emporte obligation de payer les frais. Le demandeur a donc besoin d'une condamnation au paiement qui lui serve de titre, à moins, toutefois, que le défendeur ne s'exécute immédiatement et volontairement, en réalisant les offres, y compris tous les frais exposés.

Telle est aussi l'opinion de M. LEPAGE, p. 357.]]

[[**1840** bis. *Lorsque le défendeur a laissé expirer les délais fixés par l'art. 524, sans faire d'offres, ne peut-il plus en faire, et doit-il se borner à contester la déclaration sans rien offrir?*

Non, assurément. Tant que le jugement contenant liquidation des dommages-

intérêts n'est pas rendu, le défendeur peut faire des offres; il le pourrait même en appel, l'art. 524 n'élevant aucune fin de non-recevoir contre lui; mais il est bien entendu que tous les frais occasionnés par son retard doivent rester à sa charge.

C'est l'avis de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2. p. 178.]]

ART. 525. Si les offres contestées sont jugées suffisantes, le demandeur sera condamné aux dépens, du jour des offres.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 40, n° 19] — Ordonn. de 1667, tit. 32, art. 3. — Cod. civ., art. 1260. — Cod. proc., art. 130. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Expertise*, n° 106, et *Dommages-intérêts*, n° 11. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 59. — Locré, t. 22, p. 135 et suiv., et p. 253, n° 3.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment le tribunal doit-il agir, s'il ne peut par lui-même évaluer exactement les dommages-intérêts d'après les contestations des parties? *Q.* 1841.— Quand un tribunal a liquidé des dommages-intérêts à une somme fixe, mais en ajoutant : *Si mieux n'aiment les parties a dire d'experts* dans un délai fixé, ce tribunal peut-il, lorsque les parties sont convenues d'experts et que ceux-ci ont procédé, ordonner une nouvelle expertise, conformément à l'art. 322? *Q.* 1842. — Lorsqu'un jugement adjuge des dommages-intérêts à donner par état, et qu'il ne prononce pas la contrainte par corps dans un cas où elle est autorisée, cette contrainte peut-elle être ordonnée par le jugement qui liquide les dommages-intérêts? *Q.* 1843.]

1841. *Comment le tribunal doit-il agir, s'il ne peut par lui-même évaluer exactement les dommages-intérêts, d'après les contestations des parties?*

Tous les auteurs qui ont examiné cette question estiment que le juge doit nommer des experts ou ordonner une enquête, suivant les circonstances. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 308; *le Praticien,* t. 4, p. 25, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 495, note 9.) Vainement on objecterait, contre cette décision, que plusieurs Cours d'appel avaient proposé d'insérer dans le Code une disposition à ce sujet, et que l'on n'a point eu d'égard à ces observations. On sentira qu'il était inutile de faire un article pour ordonner au juge de faire une chose indispensable. Il résulte donc seulement de ce que la loi ne lui prescrit pas d'ordonner un rapport d'experts ou une enquête, qu'elle lui a laissé le droit de fixer les dommages-intérêts, *lorsqu'il croit pouvoir statuer sur ce point sans recourir à une voie d'instruction;* mais on ne peut dire qu'il ne puisse employer une telle voie, toutes les fois qu'il le croit nécessaire, puisqu'il est de principe qu'il a toujours la faculté de chercher des éclaircissements dans les moyens que la loi lui offre en général pour parvenir à ce but.

[[C'est incontestable; l'art. 128 suppose, évidemment, une faculté d'appréciation à l'exercice éclairé de laquelle il ne peut être apporté d'entraves.]]

1842. *Quand un tribunal a liquidé les dommages-intérêts à une somme fixe, mais en ajoutant* SI MIEUX N'AIMENT LES PARTIES A DIRE D'EXPERTS *dans un délai fixé, ce tribunal peut-il, lorsque les parties sont convenues d'experts, et que ceux-ci ont procédé, ordonner une nouvelle expertise, conformément à l'art.* 322?

On dit pour la négative, 1° que le tribunal n'ayant point ordonné l'expertise pour sa propre instruction, puisqu'il a lui-même liquidé les dommages, ne peut, sans se réformer sur ce point, ordonner une nouvelle expertise dont l'objet ne pourrait être que de prononcer par suite une condamnation différente de la première; que, par conséquent, il ne peut, en ce cas, user de la faculté que lui donne l'art. 322; 2° que l'option qu'il a donnée aux parties, soit de se conformer à sa liquidation, soit de la faire déterminer par des experts, les oblige à suivre l'avis des experts auxquels elles ont préféré se soumettre, au lieu de s'en tenir au règlement du tribunal.

Nous répondons, 1° que le jugement qui déclare une partie sujette aux dommages-intérêts de l'autre, présente, pour en déterminer la valeur, deux dispositions facultatives essentiellement distinctes; l'une par laquelle le tribunal, dans la vue de mettre un terme aux débats, apprécie à forfait, et avant apurement sur ce point, le préjudice souffert; l'autre, par laquelle il laisse aux parties l'option d'une liquidation approfondie par la voie de l'expertise; 2° que la première de ces dispositions, offerte aux parties comme un moyen de transaction, ne peut et ne doit avoir d'effet qu'étant au moins accompagnée de leur consentement tacite, puisque ce n'est qu'à défaut de consommation de l'option, dans le délai déterminé, que la fixation provisoire doit devenir définitive; 3° que cette disposition, privée du consentement qui doit la vivifier, devient caduque, et doit être considérée comme non avenue, du moment où les parties, usant de la faculté qui leur était donnée, prennent pour règle la seconde disposition, qui fait nécessairement tomber la première; 4° enfin, que l'on peut conclure de ces observations que le jugement devient un simple interlocutoire, ordonnant un apurement préalable (1).

[[Au titre des *Rapports d'experts*, art. 323, *Quest.* 1222, sans examiner l'opinion de M. Carré, nous avions renvoyé à notre *Quest.* 1482.

Nous devons dire ici que le sentiment de M. Carré nous paraît violer la règle de la chose jugée : nous ferons d'abord observer que ce mode de condamnation est assez irrégulier; car l'art. 128 n'ouvre que deux voies, la *liquidation* ou *la fixation par état;* si on interprétait la condamnation alternative, *si mieux n'aiment*, etc., dans le sens de M. Carré, il y aurait violation de la loi. Mais si, au contraire, le dire des experts doit devenir la loi des parties, le jugement est censé contenir la liquidation exigée, puisqu'il a abandonné aux lumières d'arbitres la fixation de la quotité à accorder.

Il serait, au reste, fort prudent de ne pas suivre un usage qui peut entraîner de graves inconvénients, et de n'insérer dans le jugement, ainsi que le conseille M. Demiau-Crouzilhac, p. 114, que ces mots : « *Condamne à telle somme, si mieux n'aiment les parties qu'il soit procédé par état, ce qu'elles déclareront dans la huitaine.* »]]

1843. *Lorsqu'un jugement adjuge des dommages-intérêts à donner par état, et qu'il ne prononce pas la contrainte par corps dans un cas où elle est autorisée, cette contraine peut-elle être ordonnée par le jugement qui liquide les dommages-intérêts?*

On se rappelle que l'art. 126 dispose que la contrainte par corps peut être ordonnée pour dommages-intérêts, lorsqu'ils excèdent 300 fr. Nous avons dit, sur la *Quest.* 532, t. 1, p. 294, que, dans tous les cas où cette contrainte peut être prononcée, elle doit l'être par le même jugement qui statue sur la contestation; or, ce jugement n'est pas celui qui termine la liquidation des dommages-intérêts, et qui n'est qu'une exécution du premier : donc, par une conséquence nécessaire, nous devons résoudre négativement la question que nous venons de poser.

Mais on pourrait objecter, dans le cas particulier dont il s'agit ici, que la con-

(1) Telle est notre opinion sur cette question, qui peut se présenter souvent, et que le tribunal de commerce de Saint-Malo a résolue dans ce sens. Nous convenons qu'au premier aperçu, la solution que nous donnons a quelque chose de bizarre, en ce qu'elle admettrait la possibilité d'un interlocutoire sur un point qui semble déjà définitivement jugé; mais cette contradiction, qui n'est qu'apparente, n'existe plus, si l'on remarque que les deux dispositions étant alternatives et au choix des parties, celle à laquelle elles se sont tenues doit subsister, avec tous ses effets, comme si l'autre n'avait pas eu lieu.

trainte ne devant être prononcée qu'autant que les dommages-intérêts sont au-dessus de 300 fr., on ne le peut faire en statuant sur le principal, puisqu'on ne sait pas alors à quelle somme monteront les dommages-intérêts. Nous répondons qu'en ce cas le juge prononcera la contrainte, sous la condition qu'ils s'élèveront au taux fixé par la loi (1).

[[C'est aussi notre manière de voir. Nous adoptons également l'opinion de M. Carré, sur la première partie de cette question. Nous ajouterons seulement aux raisons qu'il donne, que prononcer la contrainte par corps par le jugement qui liquide les dommages-intérêts, ce ne serait qu'accorder par une seconde sentence ce que l'on aurait d'abord refusé, en d'autres termes, réformer son premier jugement, excès de pouvoir incompatible avec les attributions restreintes des magistrats.

La même doctrine a été soutenue par nous, t. 1er, p. 627 et suiv. *Quest.* 532.

Notre solution doit servir de raison à l'appui de notre opinion sur la question précédente; car si nous décidions, avec M. Carré, que le premier jugement n'est qu'un simple interlocutoire, les juges devraient avoir le droit de prononcer la contrainte par corps par un second jugement.]]

TITRE III.

De la Liquidation des fruits.

Les fruits sont les revenus d'une terre, d'une maison, d'une rente; le Code civil (art. 547 et suiv.) explique en quoi ils consistent; et le Code de procédure, à la différence de l'ordonnance de 1667, qui avait établi pour leur liquidation des formalités particulières, se borne à déclarer (art. 526) qu'elle sera faite suivant les règles et les formalités des redditions de compte en justice.

En effet, la liquidation des fruits ne présente qu'un compte à régler, puisqu'elle se fait en balançant la recette ou la *perception* avec la *dépense*, c'est-à-dire avec les frais des travaux, labours et semences, qui doivent être déduits du produit perçu; du reste l'art. 129 a fixé les bases d'après lesquelles on doit estimer la valeur des fruits à liquider; et, en disposant que cette estimation se fera d'après les mercuriales, il a épargné aux parties les frais et les longueurs des expertises et des enquêtes.

ART. 526. Celui qui sera condamné à restituer des fruits, en rendra compte dans la forme ci-après; et il sera procédé comme sur les autres comptes (1) rendus en justice.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 41, nos 1 et 2.]—Cod. civ., art. 547 et suiv. — Cod. de proc.,

---

(1) M. Lepage est comme nous d'avis que la contrainte ne peut être prononcée que par le jugement qui statue sur le principal; mais il se décide par d'autres motifs, qui, au reste, ne feraient que fortifier ceux que nous venons de déduire. (*V.* les *Questions* de cet auteur, p. 358.)

(2) [Le compte sera donc aux frais de l'oyant, comme en matière de reddition de compte; mais M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 19, fait observer avec raison qu'il doit en être autrement dans le cas où le possesseur condamné à la restitution des fruits est réputé de mauvaise foi.]

art. 529, 633 et 640. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, nos 9, 10, 15, 16, 128.—Locré, t. 22, p. 562, n° 7.

QUESTION TRAITÉE : Quelles sont les bases d'après lesquelles se fait l'évaluation des fruits? Q. 1844 (1).]

1844. *Quelles sont les bases d'après lesquelles se fait l'évaluation des fruits?*

Elle se fait d'après les bases posées en l'art. 129 (V. *Quest.* **545**, **t. 1er**, p. 301).

[[Lorsque les parties ont elles-mêmes fourni et débattu des documents sur le compte, les juges, comme le leur conseille M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 13, et comme l'a admis la Cour de cassation, 18 avr. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 653; DEVILL., 1823.1.607), doivent se dispenser de les renvoyer à compter, lorsqu'ils trouvent dans ces documents les moyens de parvenir à une exacte évaluation des fruits, c'est-à-dire lorsque les pièces sont complètes, et fournies également par les deux parties, sauf toutefois, comme l'a jugé la même Cour, le 30 mars 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 654; DEVILL., 1831.1.273), que celle sur les pièces de qui la liquidation a été opérée serait non recevable à se plaindre de l'insuffisance des bases de cette liquidation. Lorsque ces conditions n'ont pas été remplies, le juge doit nécessairement renvoyer les parties à compter; il ne lui serait pas permis de régler lui-même la valeur des fruits, et de condamner au paiement la partie dont la dette ne serait établie que de cette manière. C'est ce qui résulte des termes de l'art. 526, et ce qu'a décidé la Cour de cassation, le 20 déc. 1819, et le 25 juin 1832. (*J. Av.*, t. 18, p. 707, et t. 43, p. 652; DEVILL., 1832.1.606.)]]

TITRE IV.

Des Redditions de Compte.

Toute personne qui a géré les biens ou les affaires d'autrui est assujettie à rendre compte.

Rendre compte, c'est présenter à celui pour qui l'on a géré un état détaillé de ce qu'on a reçu et dépensé pour lui.

Dans la balance de ces deux parties d'un compte, la somme qui excède la dépense forme ce qu'on appelle le *reliquat* ou *débet*, autrement ce que le *comptable* ou *rendant compte* doit à l'*oyant* (2), c'est-à-dire à celui auquel le compte est rendu; celle, au contraire, qui excède la recette, forme l'*avance* du *rendant*, et, par conséquent, une créance à son profit contre l'*oyant*.

La fixation de ce résultat est le but de toutes les dispositions du présent titre.

Elles doivent être observées, quels que soient l'objet du compte et le titre en

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Lorsqu'une Cour, par un arrêt infirmatif, ordonne une restitution de fruits rejetée par les premiers juges, elle doit renvoyer les parties, pour la reddition et le jugement du compte, devant le tribunal de première instance. (526 et 528, comb., Cassat., 26 fév. 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 476; DEVILL. 1838.1.533);

2° Le renvoi doit avoir lieu devant un juge-commissaire et non devant des experts, 526 et 533, comb.; Cassat., 25 juin 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 652). La même Cour, il est vrai, a confirmé, le 10 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 93), un arrêt ordonnant que la liquidation se ferait par estimation d'experts, mais sa décision est fondée sur des circonstances particulières.]

(2) *Oyant*, du vieux français *ouir*, dérivé d'*audire*, entendre : l'*oyant* est celui qui *entend* le compte afin de le débattre.]

vertu duquel il est rendu *judiciairement;* il n'y a d'exception qu'à l'égard de ceux mentionnés ci-dessous, à la note.

Ainsi, quoique ces dispositions fassent partie du livre qui traite de l'*exécution des jugements,* elles n'en sont pas moins applicables aux redditions de compte poursuivies par *action principale*, comme à celles qui sont ordonnées par jugement, et qui conséquemment ont lieu par suite d'instance. Du reste, les dispositions principales de ce titre ont été prises dans l'ordonnance de 1667. Mais on trouve dans les détails des améliorations importantes, quelques points de compétence éclaircis et fixés, une plus grande simplicité dans les formes, et plus de rapidité dans la marche de la liquidation (1).

ART. 527. Les comptables commis par justice seront poursuivis devant les juges qui les auront commis; les tuteurs, devant les juges du lieu où la tutelle a été déférée; tous autres comptables, devant les juges de leur domicile.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 42, n° 2.]— Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 2.— C. de proc., art. 472, 907 et 995.—[Notre Dict. gén. de proc, v° *Reddition de compte*, n°s 2 à 7, 11, 17, 25, 34 à 36, 44, 75, 92, 96, 97, 115, 116, 119, 129, 130, 134 et 135, et *Conciliation*, n° 5.—Devilleneuve, v° *Compte*, n°s 5 et 6.— Arm. Dalloz, v° *Compte*, n°s 23 à 26, et 28 à 36.— Locré, t. 22, p. 563, n° 8.

QUESTIONS TRAITÉES : Est-il permis de transiger sur une demande en reddition de compte? *Q.* 1844 *bis.*.—Quelle est l'étendue et la force de l'obligation de rendre compte, avant que la demande en reddition de compte ait été portée en justice? *Q.* 1844 *ter.*— Les formes tracées par les art. 527 et suiv., doivent-elles être suivies dans tous les cas où il y a lieu à reddition de compte? *Q.* 1844 *quater.* — La demande en reddition de compte doit-elle être intentée par voie d'action principale? *Q* 1844 *quinquies.* — Le jugement qui condamne une partie à rendre compte confère-t-il hypothèque judiciaire sur ses biens? *Q.* 1844 *sexies.* — Si un comptable était assigné devant le tribunal de son domicile, quoiqu'il eût été commis par un autre, serait-il fondé à opposer un déclinatoire? *Q.* 1845.—Si le comptable a été commis par des juges d'appel, doit il rendre compte devant eux? *Q.* 1846.—Peut-on placer un héritier bénéficiaire parmi les comptables commis par la justice? *Q.* 1847. — Comment faut-il entendre les expressions de l'art. 527 : les tuteurs, devant les juges du lieu où la tutelle a été déférée? *Q.* 1847 *bis.*—La demande en reddition de compte est-elle assujettie au préliminaire de conciliation? *Q.* 1848. — Cette demande est-elle ordinaire ou sommaire? *Q.* 1849 — Si le compte, dû à plusieurs personnes, est demandé par deux d'entre elles ou par un plus grand nombre, à qui la poursuite appartient-elle? *Q.* 1850.]

CCCCXXVI. L'ordonnance ne parlait que de deux espèces de comptables. Le comptable nommé par justice pouvait être poursuivi en reddition de compte devant le juge qui l'avait commis; tous les autres devaient être traduits devant le juge de leur domicile. L'art. 527 distingue trois espèces de comptables :

---

(1) Nous remarquerons, en outre, sur l'ensemble de ce titre :

Premièrement, qu'il y a des règles particulières concernant les comptables de deniers publics (*V.* la loi du 16 sept. 1807); les copartageants, relativement aux comptes qu'ils peuvent se devoir. (*Voy.* Code civ., art. 828 et 1872; Code de proc., art. 976.)

Secondement, que la Cour de Rennes, par arrêts des 9 mars 1810 et 23 août 1817, a formellement jugé que les dispositions de ce titre n'étaient pas applicables en matière commerciale, et nous trouvons, en effet, deux raisons de décider ainsi : d'abord, l'impossibilité d'appliquer les dispositions du titre dans des tribunaux où le ministère des avoués est interdit; ensuite, le vœu du législateur, qui veut que la forme de procéder dans les matières commerciales soit simple et s'élève aux moindres frais possibles.[(Voy. aussi arrêt de Cassation, 6 déc. 1832, *J. P.*, 3e éd., t. 24, p. 1623, DEVILL., 1833.2.489.)]

Troisièmement enfin, aux tribunaux seuls appartient le droit de décider les contestations qui s'élèvent entre le tuteur et le subrogé tuteur, relativement aux comptes de tutelle. En conséquence, une délibération de conseil de famille qui statue sur de semblables débats est nulle et ne peut être homologuée. (Turin; 5 mai 1810, *S.*, t. 11, 2e part., p. 37.)

1° ceux commis par justice, 2° les tuteurs, 3° les comptables qui ne sont ni tuteurs ni commis par justice, et il décide formellement que les premiers seront poursuivis devant les juges qui les auront commis; les seconds, devant le juge du lieu où la tutelle leur a été déférée, et tous autres, devant le tribunal de leur domicile, parce que l'action à leur égard est purement personnelle.

[[**1844** bis. *Est-il permis de transiger sur une demande en reddition de compte?*

Il est certain que les redditions de compte peuvent avoir lieu à l'amiable; l'art. 448, Cod. civ., le dit implicitement. Lors même que la loi croit devoir entourer cette procédure des garanties les plus multipliées, elle désire encore que la voie de la conciliation soit d'abord suivie. (*Voy.* art. 473, C. civ.) L'art. 2045, C. civ., autorisant tous traités ou transactions qui interviendraient entre parties jouissant de leurs droits, permet non moins évidemment de terminer de la même manière toutes les difficultés relatives à des comptes dûs. Cette règle, qui est générale, comme le fait observer M. PIGEAU, *Comm.*, p. 125, souffre exception dans deux cas.

Le premier, lorsqu'il s'agit de comptes dûs par les tuteurs à leurs pupilles devenus majeurs, à raison de l'exercice de la tutelle, et sur lesquels il ne peut intervenir de traité valable qu'après l'accomplissement des conditions portées en l'art. 472, Cod. civ., ou de celles de l'art. 467, s'il s'agit d'un mineur émancipé, comme l'a décidé la Cour de Rennes, le 24 août 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 702).

Le second, qui résulte de la combinaison des art. 791 et 1130, Cod. civ.; on prohibe une transaction faite sur une succession non ouverte, ce qui arrive lors, par exemple, qu'un enfant déclare s'en tenir à sa dot et renoncer à demander compte, à celui des ascendants survivants, de la part de communauté ou de succession du prémourant; une telle stipulation serait absolument nulle, en quelque forme qu'elle se fût produite.]]

[[**1844** ter. *Quelle est l'étendue et la force de l'obligation de rendre compte, avant que la demande en reddition ait été portée en justice?*

Il est juste de distinguer entre les comptes que peuvent se devoir réciproquement deux ou plusieurs parties, en relation d'affaires, et les obligations d'un comptable, proprement dit, qui tient son mandat, soit de la loi, soit des tribunaux, soit de la volonté de simples particuliers.

Dans la première hypothèse, l'une des parties peut, sans aucun doute, se trouver débitrice de l'autre. Mais la conséquence de ce fait, même avéré et reconnu de toutes les deux, produit simplement une obligation que peut compenser, à concurrence d'une quotité déterminée, et même anéantir complétement une obligation réciproque. Aussi a-t-il été décidé avec raison : 1° par la Cour de Rennes, 29 août 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 675), que la compensation des sommes dues en compte courant s'opère jour par jour; 2° par la Cour de Bordeaux, 18 mars 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 316), qu'il ne résulte pas de ce compte un titre de nature à motiver des actes d'exécution sur les biens de celui-là même qui se reconnaît débiteur. Ces règles sont applicables aussi longtemps que les affaires n'auront pas été respectivement apurées : tant que le compte n'est pas dû, rien n'est dû.

L'obligation change de nature, comme on le conçoit facilement, lorsqu'il s'agit de comptes exigibles de la part d'un mandataire ou d'un administrateur. Du moment que le compte est dû, c'est-à-dire à l'expiration du terme fixé par la

loi, par les tribunaux ou par les parties, selon les cas, le comptable est considéré comme débiteur, et s'il ne satisfait pas à son obligation, le créancier du compte peut l'y contraindre.

Mais une double voie lui est-elle ouverte à cet effet? Au lieu de poursuivre sa demande en justice, celui à qui le compte est dû pourra-t-il, par une simple mise en demeure, constituer le comptable débiteur, et cet acte suffirait-il pour lui attribuer les droits d'un créancier, par exemple, celui de saisir-arrêter des sommes dues au comptable? C'est ce que l'on serait en droit d'induire jusqu'à un certain point, de l'arrêt de Bordeaux précité, et d'une autre décision de la Cour de Rennes, en date du 2 oct. 1820 (*J. Av.*, t. 18, p. 711).

Nous ne croyons pas cependant qu'il en soit ainsi; la loi veut que la demande en reddition de compte soit portée en justice, pour lui attribuer les caractères d'une véritable créance. En effet, ainsi que nous le verrons plus tard, une fois écoulé le délai fixé par le tribunal pour cette reddition, sans que le demandeur se soit mis en mesure de remplir son devoir, l'art. 534 autorise la saisie de ses biens à concurrence d'une somme arbitrée par les juges, même avec contrainte par corps.

La raison de cette disposition est facile à comprendre : il peut arriver que celui qui doit rendre compte ne soit pas débiteur d'une somme d'argent, et que même il se trouve créancier du demandeur; toutefois, sa négligence ou son obstination fait présumer le contraire, et justifie la mesure de rigueur autorisée par l'art. 534. Mais cela suffit pour qu'une mesure de ce genre ne soit admise que lorsque la loi le veut, c'est-à-dire, lorsque le comptable, sommé en justice, ne rend pas compte dans le délai fixé par le tribunal.

Une mise en demeure ne saurait donc, ce nous semble, produire le même effet, et, par conséquent, changer en dette proprement dite l'obligation du comptable retardataire : elle serait d'ailleurs complétement inutile, puisque la demande en justice n'a nul besoin d'être précédée de cette mise en demeure (1), comme l'a décidé la Cour d'Amiens, le 14 mai 1823 (*J. Av.*, t. 18, p. 715), et que, d'ailleurs, la compensation de toutes créances du comptable sur le réclamant, avec les dettes dont il pourrait se trouver grevé à son égard, s'opère du moment où le compte était, non pas exigé, mais seulement dû.

Il résulte des explications précédentes que, par cela seul que l'instance en reddition de compte est portée en justice, et que le défendeur a répondu, la contestation est commencée; il semble donc fort difficile de justifier un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 21 fév. 1818 (*J. P.*, 3e édit., t. 21, p. 1199), qui admet l'exception de la caution *judicatum solvi* jusqu'au moment où l'étranger demandeur viendrait à élever des contestations sur certaines parties du compte qui a été produit.

Nos observations tendent à déterminer le véritable sens de la maxime, que *tout comptable est réputé débiteur jusqu'à ce qu'il ait rendu compte;* maxime qui nous aidera bientôt à résoudre la question, sinon la plus épineuse, du moins la plus controversée de la matière.]]

[[**1844** quater. *Les formes tracées par les art.* 527 *et suivants, doivent-elles être suivies dans tous les cas où il y a lieu à reddition de compte?*

M. Carré, p. 439, à la note, sur le commentaire du titre, a énuméré les prin-

---

(1) [Mais si nous n'admettons pas que la mise en demeure, et même que le jugement qui ordonne de rendre compte, forme un titre suffisant pour donner le droit de faire une saisie-arrêt, nous autorisons néanmoins en certains cas cette voie, lorsque le jugement est explicite sur la dette. *V.* notre *Quest.* 1814 *sexies*]

cipaux cas dans lesquels il y a lieu de suivre des formes particulières, c'est-à-dire ence qui concerne les comptables des deniers publics, les copartageants relativement aux comptes qu'ils peuvent se devoir, et enfin en matière commerciale.

Mais il est important de remarquer que les formalités tracées par les art. 527 et suiv., étant en cette matière la règle générale, les cas où il y est dérogé par des lois spéciales sont évidemment exceptionnels, et ne peuvent être étendus, quelle que soit l'analogie apparente.

C'est par application de ce principe que la Cour de cassation a décidé, le 7 juin 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 300; DEVILL. 1832.1.785), que les règles tracées par la loi du 7 frim. an V, à raison des comptes dûs par les bureaux de bienfaisance ou leurs receveurs, ne s'appliquent nullement aux comptes, que des tiers, débiteurs par des titres particuliers et ordinaires, devraient, soit aux receveurs des bureaux, soit aux bureaux eux-mêmes.

Elle a encore jugé, le 6 août 1822 (*J. Av.*, t. 18, p. 714), dans une espèce où les conditions sous lesquelles un immeuble était donné à antichrèse n'ayant pas été remplies, le détenteur se trouvait dans l'obligation de rendre compte; que c'était toujours aux formes indiquées par le Code de procédure, qu'il fallait se rapporter, soit pour évaluer les dépenses et les recettes, soit pour en fixer le reliquat précis, et que tous autres moyens d'estimation étaient arbitraires et en dehors de la loi.

Enfin, il n'est pas moins certain que les formes civiles, bien qu'elles ne régissent pas les matières commerciales, reprennent leur force, lorsque le caractère commercial de l'acte vient à disparaître, par exemple, lorsqu'il s'agit de comptes dus à raison d'une société de commerce déclarée nulle. C'est donc avec raison que la Cour de Metz, le 24 nov. 1819 (*J. Av.*, t. 18. p. 705), a renvoyé dans ce cas les parties devant un juge-commissaire, et non devant des arbitres.

Au reste, il n'y a bien certainement lieu à suivre cette marche, que lorsqu'il s'agit vraiment d'une reddition de compte, et de comptes de nature à être rendus en justice. C'est ce qu'expliquent deux arrêts de la Cour de cassation, l'un, du 11 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 218), l'autre, du 19 mai 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 311), jugeant dans des espèces où il n'en était pas ainsi. (*Voy.* aussi *suprà*, notre *Quest.* 1844.)]]

[[**1844** quinquies. *La demande en reddition de compte doit-elle être intentée par voie d'action principale?*

En général, sans doute, il y a lieu de suivre cette marche; mais elle n'est pas obligatoire, et rien n'empêche de réclamer une reddition de compte incidemment à une instance engagée, lorsque les parties y ont intérêt. Ainsi, des comptes de tutelle seront valablement demandés dans le cours d'une instance en partage qui pourrait porter préjudice à celui à qui ils sont dus; Amiens, 16 déc. 1825 (*J. P.*, 3e éd., t. 19, p. 1046), et l'on ne saurait induire le contraire d'un arrêt de Rennes du 27 avr. 1818 (*J. Av.*, t. 18, p. 699), rendu dans un cas tout particulier.

Ce que les parties peuvent réclamer dans leur intérêt, il est permis aux juges de première instance ou d'appel de le faire comme moyen d'instruction, lorsqu'ils veulent apprécier exactement l'état des affaires des parties, à une certaine époque; mais cette reddition de compte ordonnée incidemment à une instance principale, n'est à vrai dire qu'une instruction par écrit, et c'est aux formes de cette dernière procédure qu'il faut se rapporter: il est effectivement impossible d'admettre qu'un simple jugement préparatoire de cette nature emporte hypothèque sur les immeubles du rendant, permission de saisir

ses biens, s'il ne s'exécute pas dans le délai fixé, et soit exécutoire pour le paiement du reliquat; en un mot, aucune de ces prescriptions créées pour le cas d'un compte dû, d'une obligation préexistante, dont l'exécution est réclamée en justice, n'est applicable lorsque cette reddition provient de l'initiative du juge qui l'a adoptée comme un moyen de s'éclairer.

Ces raisons sont surtout invincibles, lorsque c'est une Cour qui, avant d'informer, veut s'éclairer. Les mesures qu'elle ordonne ne doivent jamais porter préjudice; car il y aurait alors infirmation partielle et excès de pouvoir.

C'est encore à tort, selon nous, que la Cour de Rennes, 26 juill. 1820 (*J. Av.*, t. 18. p. 709), en ordonnant une reddition de compte, avait renvoyé devant un notaire les parties intéressées; elle devait faire alors ce qu'elle fit ensuite : commettre un juge, pour être devant lui procédé comme de droit, c'est-à-dire selon les formes de l'instruction par écrit.]].

[[**1844** sexies. *Le jugement qui condamne une partie à rendre compte confère-t-il hypothèque judiciaire sur ses biens?*

Cette question est certainement la plus controversée de la matière, et presque tous les auteurs qui ont écrit sur les hypothèques s'en sont plus ou moins occupés; l'affirmative, adoptée par MM. TARRIBLE, *Répert.*, v° *Hypothèque*, FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 616, GRENIER, t. 1, p. 425; PERSIL, *Questions*, t. 1, p. 180, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 20, a été combattue par M. PIGEAU, liv. 3, div. 6, n° 9, à l'autorité de qui M. TROPLONG, *Hypothèques*, t. 2, n° 439, est venu ajouter la sienne.

La Cour de cassation, 21 août 1810 (*J. P.*, 3e éd., t. 8, p. 545; DEVILL., *Coll. Nouv.* 3.1.229), s'est prononcée en faveur de la première opinion, sur ce motif que la condamnation de rendre compte entraîne implicitement celle de payer le reliquat, s'il en existe, parce que toutes deux dérivent d'une seule et même obligation. La dette, il est vrai, n'est pas positivement établie; mais l'art. 2132 permet de prendre inscription en vertu d'une créance indéterminée ou d'un droit éventuel, et il n'y a point de distinction admissible sur ce point entre l'hypothèque conventionnelle et l'hypothèque judiciaire.

A cela, les auteurs qui soutiennent l'opinion contraire répondent que l'art. 2132 n'est pas applicable, puisque tout au moins faudrait-il qu'il y eût créance de celui à qui le compte est dû; or, rien ne prouve qu'il en soit ainsi, et il peut arriver au contraire que, l'apurement terminé, le comptable se trouve créancier. Donc, poursuit-on, il importe de distinguer soigneusement entre le jugement qui ordonne de rendre compte et celui qui fixe le reliquat, ou l'exécutoire du juge-commissaire, dans le cas de l'art. 535. Alors, seulement, l'hypothèque sera valablement prise : jusque-là, il n'en saurait exister.

Il nous semble que les partisans de cette dernière opinion ne réfléchissent pas assez au caractère du jugement qui ordonne une reddition de compte : le principe que, jusqu'à l'apurement, le comptable est présumé débiteur reçoit ici son application. Le jugement qui lui ordonne de satisfaire à cette obligation est, en ce sens, une condamnation véritable contre lui; il suffit qu'il ne l'ait pas fait dans le délai déterminé, pour que l'oyant soit en droit de saisir les biens qui lui appartiennent; comment, avant l'expiration du délai, ne serait-il pas permis à ce dernier de prendre hypothèque sur ces mêmes biens?

L'argument qu'on oppose à l'art. 2132, est-il plus sérieux? Cet article ne parle pas seulement de créances indéterminées, il parle aussi de créances conditionnelles, et dont l'existence même est dans l'incertitude. Lors donc qu'un jugement reconnaît une créance de cette nature, nous ne voyons pas pourquoi il n'en résulterait pas une hypothèque judiciaire, conditionnelle d'ailleurs comme la créance à laquelle elle est attachée. Ce qu'il y a d'assez remarquable, c'est

que M. TROPLONG, *eod. loc.*, n° 438, admet lui-même la vérité de ce principe, en ce qui concerne les jugements qui imposent une obligation de faire, par cela seul que leur inexécution se résout en dommages-intérêts; ici évidemment l'hypothèque résulte d'un droit bien moins inhérent au jugement que celui que confère la condamnation à rendre compte.

L'opinion de cet auteur ne nous paraît donc pas admissible, et la jurisprudence est unanime dans ce sens; car, à l'arrêt précité du 21 août 1810, on peut ajouter un autre arrêt de la Cour de cassation, 4 août 1825 (*J. P.*, 3e édit., t. 19, p. 774), et deux décisions, l'une de Lyon, 11 août 1809 (*J. P.*, 3e édit., t. 7, p. 767); l'autre de Colmar, 26 juin 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 194; DEVILL., 1832.2. 650); et ce dernier, plus explicite encore, fait résulter l'hypothèque même des simples jugements préparatoires et d'instruction qui renferment le germe d'une condamnation, de ceux par exemple qui ordonnent un décompte. La Cour de Bourges, 31 mars 1830 (*J. P.*, 3e éd., t. 23, p. 336), a cependant admis une exception, quant à ceux qui font droit à une demande en rectification de compte, pour omission ou double emploi. Il est certain qu'une telle action a moins pour but de créer un droit en faveur de celui qui l'intente, que de le soustraire à une partie de ses obligations; elle n'implique surtout en rien reddition de comptes; mais comme il suffit qu'elle renferme le germe d'une créance pour produire hypothèque judiciaire, la distinction de la Cour de Bourges doit être rejetée comme mal fondée.

On a encore agité la question de savoir de quelle manière l'inscription devrait être prise afin de réaliser l'hypothèque. Mais nous ne nous occuperons pas ici de cette difficulté qui se rattache uniquement au Code civil.]]

1845. *Si un comptable était assigné devant le tribunal de son domicile, quoiqu'il eût été commis par un autre tribunal, serait-il fondé à opposer un déclinatoire ?*

M. DELAPORTE résout cette question pour la négative, t. 2, p. 108, attendu, 1° que le comptable ne peut avoir d'intérêt à décliner le juge de son domicile; 2° que la disposition de la loi semble avoir été portée en faveur du demandeur, qui, conséquemment, est libre d'en faire usage ou d'en abandonner le bénéfice.

Nous ne saurions admettre cette opinion, l'art. 527 étant impératif, et les mots *seront poursuivis* ayant été substitués aux mots *pourront être poursuivis*, qu'on lisait dans l'art. 522. Or, ce changement a été fait sur la proposition de la Cour de Rennes, et précisément afin de prévenir les discussions et les demandes en renvoi qui avaient eu lieu sous l'empire de l'ordonnance, dont l'article 2 du titre 29 était conçu de la même manière. (V. *Prat.*, t. 4, p. 31.) Au surplus, notre opinion résulte formellement des explications données par l'orateur du Gouvernement et le rapporteur du Tribunat. (*V.* édit. de F. Didot, p. 186 et 230.)

La raison d'après laquelle le législateur a fait, en l'art. 527, une exception à la règle générale, dérive de ce que le tribunal qui a confié la gestion est plus capable que tout autre de décider si le gérant s'est fidèlement acquitté de son mandat. Il est d'ailleurs assez naturel que tout comptable rende compte personnellement à ses commettants. Mais hors des cas d'exception indiqués dans l'article, tous autres comptables doivent être assignés devant les juges de leur domicile. (V. *Exposé des motifs*, *ubi suprà*.)

Telle est aussi la doctrine professée par M. Thomine, dans ses cahiers de dictée.

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 615. et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 17, ont approuvé avec raison la doctrine de M. Carré.]]

1846. *Si le comptable a été commis par des juges d'appel, doit-il rendre compte devant eux?*

Cela résulte, dit M. JOURDAIN, *Code de compétence*, t. 3, p. 191, n° 114, du principe posé dans l'art. 527. Ainsi, l'on n'est point tenu, quand le comptable a été commis sous l'appel, d'observer les deux degrés de juridiction.

[[Cette doctrine, qu'enseigne également M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 16, paraît effectivement résulter des termes de l'art. 527; mais il est facile de se convaincre que cette disposition suppose les parties devant un tribunal de premier ressort et qu'elle ne prouve rien par conséquent en faveur de l'opinion de M. Carré. Reste donc le principe des deux degrés de juridiction qui la repousse, et sur le fondement duquel l'art. 528 exige, en cause d'appel, le renvoi devant les juges de première instance, toutes les fois que le compte n'a pas été rendu et jugé par eux. Nous croyons qu'ici la raison de décider est la même et que l'origine de l'obligation d'un comptable importe peu pour l'application d'une règle fondamentale de procédure.]]

1847. *Peut-on placer un héritier bénéficiaire parmi les comptables commis par justice?*

Nous ne le pensons pas, par cette raison qu'en donne M. Thomine, dans ses Cahiers, que ce comptable est un véritable héritier institué par sa seule volonté, et qui a seulement le privilége de ne payer les dettes que jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis : aussi n'est-il pas contraignable par corps.

[[Nous avons déjà adopté la même opinion, t. 1, p. 635, *Quest.* 537. M. THOMINE DESMAZURES, a persisté, t. 2, p. 17, dans son premier avis, qui est aussi celui de M. DALLOZ, t. 3, p. 668. M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 126, semblerait être d'une opinion contraire, quoique, sur la question de compétence, il partage le sentiment général. (*Voy.* sur ce dernier point, t. 5, p. 980, notre *Quest.* 2527 *quater*.]]

[[**1847** bis. *Comment faut-il entendre ces expressions de l'art.* 527 : LES TUTEURS, DEVANT LES JUGES DU LIEU OU LA TUTELLE A ÉTÉ DÉFÉRÉE?

Nous avons ainsi posé la question, parce qu'il y a plusieurs espèces de tutelles dont chacune comporte des règles différentes et exige par conséquent des explications particulières.

Quand la tutelle est légitime, l'action en reddition de compte doit être portée au lieu où elle s'est ouverte, c'est-à-dire au domicile du mineur ou de l'interdit, à l'époque où un tuteur leur a été donné. Si donc la tutelle légale avait été déférée à la mère après la mort de son conjoint, comme c'est chez ce dernier que le mineur a de droit son domicile, c'est là aussi que la reddition de compte devrait avoir lieu.

M. Pigeau, dans les premières éditions de sa *Procédure civile*, avait d'abord décidé que le tuteur légal pouvait être assigné devant les juges de son domicile. Cette opinion, conforme à l'ancienne jurisprudence, qui ne reconnaissait que deux espèces de comptables, ceux qui sont nommés par les tribunaux et ceux qui ne le sont pas, n'est plus soutenable en présence du texte formel de l'article 527, selon l'observation de M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 121, not. 8. Le motif de la dérogation portée par cette disposition au droit commun, qui est d'empêcher que le tuteur rende embarrassante et douteuse la discussion du compte

qu'il doit au mineur, subsiste également dans toutes les tutelles. Du reste M. Pigeau n'a pas reproduit cet avis dans la dernière édition de son livre.

Si la tutelle est testamentaire, la demande sera instruite au lieu où demeurait le testateur à l'époque de son décès, puisque c'est à cette époque et en cet endroit qu'est censé fait l'acte de dernière volonté.

Enfin, si la tutelle a été déférée par le conseil de famille, c'est devant le juge du lieu où s'est tenu ce conseil que le mineur devra se pourvoir.

Que faudrait-il décider relativement à la tutelle officieuse? La question de compétence peut se présenter dans cette hypothèse, car si cette tutelle a généralement pour but d'imposer à celui qui l'accepte, non une administration et la responsabilité qui en résulte, mais des devoirs dont l'inexécution entraînerait seulement la cessation de cette tutelle, il faut remarquer cependant que le mineur ainsi adopté peut avoir quelques biens dont la gestion passe au tuteur officieux, et dont celui-ci lui doit compte, aux termes de l'art. 370, C. civ. On pourrait, afin de repousser dans ce cas l'application de l'art. 527, dire que cette dernière disposition dérogeant au droit commun, qui veut que toute partie soit assignée à son domicile, n'est vraie que par rapport à la tutelle ordinaire et non à un état qui n'a de la tutelle que le nom, et auquel il est probable que le législateur ne pensait pas lors de l'adoption de l'art. 527. Mais ces arguments ne sont pas assez forts pour repousser l'application d'un texte absolu dans ses termes. Toutefois, s'il s'agissait d'une instance intentée par le mineur, pour toute autre cause que le compte de la gestion de ses biens, par exemple en ce qui concernerait des obligations que le tuteur officieux aurait contractées à son égard, il est bien certain que le droit commun reprendrait son empire, et que l'assignation devrait été donnée au domicile du défendeur. Dans le cas où le tuteur officieux est appelé à rendre compte, l'action, comme le remarque M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 126, est portée devant le juge du domicile de l'enfant au moment où la tutelle a été déférée, puisque c'est devant le juge de paix de ce lieu que doit être dressé le procès-verbal des demandes et consentements.

Si la tutelle a été déférée plusieurs fois à la même personne dans des lieux différents, ce qui arrive, par exemple, lorsqu'une mère, ayant perdu la tutelle légale de son fils par un second mariage, est réintégrée dans ses fonctions d'après l'avis du conseil de famille, l'action, suivant un arrêt de Bordeaux du 3 août 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 346), doit être portée devant le tribunal du lieu où la tutelle a été déférée la première fois, car c'est là incontestablement qu'est dû le compte de la première partie de l'administration, et cette reddition ne peut être scindée. Cette décision, soutenable dans une espèce où la tutelle serait plutôt confirmée par la nouvelle élection que déférée une seconde fois, le serait beaucoup moins dans d'autres cas : si le conseil de famille choisit le même tuteur à la suite de l'annulation d'une première nomination, c'est bien évidemment au tribunal du lieu de la seconde que la demande devra être intentée; et s'il y a eu deux tutelles différentes, il devra y avoir deux comptes différents aussi. Nous ne pensons donc pas qu'il dépende du mineur de choisir, dans ce cas, entre les deux arrondissements où la tutelle a été déférée, celui où il lui conviendra le mieux de porter sa demande, car la disposition de l'art. 527 n'est pas seulement dans son intérêt personnel, mais dans celui de la bonne justice, et s'il renonce au droit qu'elle lui confère, le tuteur sera maître d'opposer l'incompétence du tribunal de son propre domicile.]]

1848. *La demande en reddition de compte est-elle assujettie au préliminaire de conciliation?*

Oui, comme toute autre demande principale, à moins qu'elle ne se trouve dans les cas d'exception mentionnés en l'art. 49.

[[Cette doctrine est d'autant mieux fondée que la demande en reddition de compte est, en général, comme nous l'avons dit sous notre *Quest.*1844 *bis*, susceptible de transaction. Dans les cas exceptionnels où il en serait autrement, l'essai de conciliation deviendrait évidemment inutile, par exemple en ce qui concerne les comptes de tutelle dûs par le tuteur à son pupille, mineur émancipé, ou même majeur, si les formalités exigées par l'art. 472, C.civ., pour la validité d'une transaction, n'ont pas été remplies. Ici, sans aucun doute, doit être appliqué l'art. 49, n° 1, Cod. proc. civ. Nous avons même décidé, t. 1er, p. 220, *Quest.*207 *septies*, qu'une demande en reddition de compte que forme un tuteur contre un mandataire auquel, en sa qualité, il avait donné pouvoir de toucher une somme appartenant au mineur, est dispensée du préliminaire de conciliation.]]

1849. *Cette demande est-elle ordinaire ou sommaire?*

Elle est sommaire, si elle est pure, personnelle et fondée en titre non contesté (art. 404); elle est ordinaire en toute autre circonstance. *V.* PIGEAU, t. 2, p. 368.

[[Il faut rapprocher cette question des modifications qu'a apportées au Code de procédure la loi du 11 avril 1838, dont nous avons signalé les conséquences, t. 3, p. 477, art. 404, au commentaire et *Quest.*1471. Dans notre *Quest.* 1470 *bis*, nous n'admettons même pas l'opinion de M. Carré sur l'interprétation du § 3 de l'art. 404.

Nous décidons, en conséquence, que les demandes en reddition de compte sont soumises aux mêmes règles que toutes autres instances.]]

1850. *Si le compte dû à plusieurs personnes est demandé par deux d'entre elles ou par un plus grand nombre, à qui la poursuite appartient-elle?*

Nous pensons, avec M. Pigeau, *ubi suprà*, que l'on doit, par induction de l'art. 967, décider que la poursuite appartient à celui qui a fait viser le premier l'original de son exploit par le greffier du tribunal, qui a soin de dater ce visa du jour et de l'heure.

[[Tel est notre avis, et celui de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 615.]]

ART. 528. En cas d'appel d'un jugement qui aurait rejeté une demande en reddition de compte, l'arrêt infirmatif renverra, pour la reddition et le jugement du compte, au tribunal où la demande avait été formée, ou à tout autre tribunal de première instance que l'arrêt indiquera.

Si le compte a été rendu et jugé en première instance, l'exécution de l'arrêt infirmatif appartiendra à la Cour qui l'aura rendu, ou à un autre tribunal qu'elle aura indiqué par le même arrêt.

Cod. de proc., art. 472 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n° 125. — Locré, t. 22, p. 297, n° 6, et 563, n° 9.

QUESTION TRAITÉE : Comment doivent-être entendues ces expressions de la seconde disposition de l'art. 528 : *l'exécution de l'arrêt infirmatif appartiendra à la Cour qui l'aura rendu? Q.* 1851.]

CCCCXXVII. L'art. 528 décide une autre question de compétence controversée sous l'empire de l'ancienne législation.

On a vu, par l'art. 472, qu'un jugement dont est appel étant infirmé, l'exécution

entre les mêmes parties appartient, sauf quelques exceptions, au juge d'appel qui a prononcé; mais en appliquant ce principe aux jugements rendus sur les poursuites de compte, le législateur devait établir une distinction entre le jugement qui aurait prononcé sur un compte ordonné et rendu, et le jugement qui eût rejeté la demande en reddition de compte.

Au premier cas, les motifs qui ont dicté l'art. 472 devaient conduire à décider que l'exécution appartiendrait, soit à la Cour d'appel, soit au tribunal que cette Cour indiquerait par l'arrêt infirmatif.

Pour le second cas, il faut reconnaître d'abord que l'on ne peut pas supposer aux premiers juges la même répugnance et la même prévention, et en supposant ensuite qu'il s'élevât, sous ce rapport, contre les juges inférieurs, de justes soupçons qui ne permissent pas de leur renvoyer l'exécution du jugement qui ordonnerait la reddition du compte, au moins ne faut-il pas alors que ces motifs puissent conduire à priver les parties intéressées des deux degrés de juridiction que la loi leur accorde; et, par conséquent, la Cour d'appel ne peut, dans ce cas, que renvoyer à un autre tribunal de première instance, mais ne peut retenir l'exécution.

1851. *Comment doivent être entendues ces expressions de la seconde disposition de l'art.* 528, L'EXÉCUTION DE L'ARRÊT INFIRMATIF APPARTIENDRA A LA COUR QUI L'AURA RENDU?

La première disposition de l'art. 528 fait une exception à la règle générale posée en l'art. 472, en ce que toutes les fois que la Cour d'appel infirme un jugement qui a rejeté une demande en reddition de compte, *comme nulle, non recevable* ou *mal fondée* (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 368), cette Cour ne peut que renvoyer l'apurement du compte, soit au tribunal qui a rendu le jugement, soit à tout autre qu'elle indique; en sorte qu'elle ne peut retenir l'exécution.

Mais, d'un autre côté, la seconde disposition du même art. 528 maintient la règle générale qui autorise les Cours à retenir l'exécution, lorsque le compte ayant été rendu et jugé en première instance, elles infirment le jugement; mais il serait possible que la Cour déclarât nul le compte ainsi rendu et jugé, et qu'elle ordonnât d'en rendre un autre. Alors naîtrait la question de savoir si l'exécution de son arrêt infirmatif lui appartiendrait.

Sur cette question, M. DELAPORTE, t. 2, p. 109, estime que la Cour ne pourrait pas ordonner que le compte fût rendu par-devant elle, et qu'il faudrait alors renvoyer, soit aux mêmes juges, soit à un autre tribunal. La raison qu'il en donne, c'est que ce nouveau compte forme, comme le premier, une instance principale, qui doit éprouver les deux degrés de juridiction : il ne faudrait donc, selon cet auteur, appliquer la seconde disposition de l'art. 528 qu'au cas où le compte serait réformé.

Nous croyons que la généralité des termes de l'article suffit pour repousser cette distinction; mais il est en outre à l'appui de cette opinion une raison également décisive, et qui se tire de l'esprit dans lequel ont été conçues les deux dispositions de l'art. 528.

En effet, si la première disposition de l'article a été portée, comme le dit M. le conseiller d'État Réal (V. *le Commentaire de l'article*), afin de ne pas priver les parties des deux degrés de juridiction, ce motif n'existe plus dans l'espèce de la seconde, où le premier degré a été épuisé. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 379.)

[[C'est en vertu de cette dernière et décisive raison que MM. MERLIN, *Questions de droit,* t. 7, p. 314; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 619; PIGEAU, *Comm.,* t. 2, p. 127, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 18, donnent leur approbation à la doctrine de M. Carré. Il faut en conclure que le tribunal à qui la

Cour renvoie pour l'exécution de son arrêt n'est pas appelé à décider de nouveau sur le droit définitivement constaté par un double degré de juridiction, mais simplement à procéder au règlement du compte, selon la mission qui lui a été confiée par la Cour, qui n'a pas cru devoir statuer elle-même sur ce point. Mais il serait faux d'induire de là qu'il n'y a point d'appel possible du jugement rendu par ce dernier tribunal, puisqu'il représente le second degré de juridiction ; cela n'est vrai que de la question de savoir s'il est dû ou non reddition de compte. Quant aux débats qu'entraînera l'exécution, ils sont valablement portés des juges de première instance à la Cour qui les a commis.

Mais de ce que le tribunal agit seulement par voie de délégation, s'ensuit-il que la Cour royale qui l'a désigné soit en droit, par exemple, de nommer le juge-commissaire, et de fixer le délai dans lequel le compte devra être rendu? La Cour de Pau l'avait décidé ainsi, le 31 août 1833 (*J. Av.*, t. 52, p. 121), et les termes de l'art. 531 semblent, au premier abord, favorables à cette doctrine; mais il suffit d'un léger examen pour se convaincre que sa disposition ne s'applique qu'aux cas ordinaires, et que dans celui d'un arrêt infirmatif pour l'exécution duquel la Cour aurait renvoyé devant un tribunal, c'est uniquement au deuxième alinéa de l'art. 528 qu'il faut se rapporter; or, il résulte de ce dernier texte que l'exécution appartient, ou à la Cour, si elle se l'est réservée, ou au tribunal à qui elle l'a renvoyée, et, dans cette seconde hypothèse, ce dernier seul, une fois commis, a le droit de procéder à l'exécution, qui ne saurait être morcelée. La Cour suprême l'a reconnu, en cassant l'arrêt précité, le 23 janv. 1837 (*eodem loco;* DEVILL. 1837.1.393).]]

ART. 529. Les oyants qui auront le même intérêt, nommeront un seul avoué : faute de s'accorder sur le choix, le plus ancien occupera, et néanmoins chacun des oyants pourra en constituer un; mais les frais occasionnés par cette constitution particulière, et faits tant activement que passivement, seront supportés par l'oyant.

Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 2.—Cod. de proc., art. 75 et suiv., 130, 536.

ART. 530. Tout jugement portant condamnation de rendre compte, fixera le délai dans lequel le compte sera rendu, et commettra un juge.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 43, nos 3, 4 et 5.]—Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 5.—[Notre Dict. gén. de proc., vo *Reddition de compte*, nos 12 à 14, 16, 18 à 21 et 24. — Devilleneuve, vo *Compte*, nos 7 et 8.—Arm. Dalloz, vo *Compte*, nos 37, 41 à 55.

QUESTIONS TRAITÉES : Quand peut-on dire que les oyants ont le même intérêt? *Q.* 1852. — Le jugement qui ordonnerait une reddition de compte sans commettre un juge ou fixer un délai, serait-il nul? *Q.* 1852 *bis.* — De quel jour court le délai fixé pour rendre compte? *Q.* 1853. — Un tribunal pourrait-il commettre pour entendre la reddition de comptes une personne autre que l'un de ses membres? *Q.* 1853 *bis.* — L'art. 530 s'étend-il à un compte rendu volontairement, c'est-à-dire sans qu'il ait été ordonné par jugement ? Ou, plus particulièrement, le comptable peut-il se borner à dénoncer l'audience au demandeur, en lui signifiant des conclusions tendantes à le faire reconnaître lui-même reliquataire, et condamner de payer le reliquat, en sorte que l'instance serait jugée sur plaidoirie, après communication des pièces, sans nomination préalable de commissaire, sans affirmation judiciaire, etc. ? *Q.* 1854. — L'oyant qui n'a point provoqué la nomination du juge-commissaire, qui n'y a pas même conclu par son assignation, ne s'est-il point interdit la faculté d'invoquer l'accomplissement des formalités particulières du Code, en sorte que le rendant puisse exiger qu'il soit prononcé suivant la forme ordinaire prescrite pour tout autre cas? *Q.* 1855 (1).]

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° Le jugement qui ordonne la reddition d'un compte peut être considéré comme un jugement définitif, lorsque la contestation portait principalement sur le point de savoir s'il y avait ou s'il n'y avait pas lieu à la reddition du compte demandé. Cassat., 21 juil.

CCCCXXVIII. Si le compte doit être rendu à plusieurs parties, la procédure serait nécessairement beaucoup plus longue et plus dispendieuse, soit à raison des délais des communications, soit à raison de la multiplicité des actes que chacune d'elles pourrait faire ou exiger, soit à raison des contestations différentes qui pourraient en résulter. Le législateur, en conservant toutes les sages dispositions de l'ordonnance, qui tendaient à simplifier les opérations du compte et à diminuer les frais, ajoute aux précautions prises par les rédacteurs de cette ancienne loi quelques dispositions nouvelles ; c'est ainsi que l'art. 529 veut que lorsque les oyants ont le même intérêt, ils s'accordent sur le choix d'un seul avoué pour tous, de manière qu'il n'y ait qu'une seule communication et une seule copie du compte, alors même qu'elles n'eussent pas voulu s'accorder sur le choix de l'avoué, et que chacune d'elles en eût constitué. Alors, en effet, la signification et la communication se font au plus ancien de ces avoués. C'est ainsi encore que l'art. 530 veut que l'on fixe le délai dans lequel le compte sera rendu.

1852. *Quand peut-on dire que les oyants ont le même intérêt?*

C'est lorsque la recette et la dépense sont communes pour les oyants, et qu'aucun d'eux n'a pour son compte une recette ou une dépense particulière à débattre.

[[Cette explication doit être regardée comme exacte.]]

[[**2852** bis. *Le jugement qui ordonnerait une reddition de compte sans commettre un juge ou fixer un délai, serait-il nul?*

Un tribunal ou une Cour, saisis d'une demande en reddition de compte, ne peuvent sans doute se refuser à l'accomplissement de l'une et de l'autre de ces formalités; mais si le jugement de condamnation ne les portait pas, il est certain que le tribunal qui l'aurait rendu pourrait, par une décision postérieure, revenir sur cette omission, s'il y avait lieu, c'est-à-dire si les deux parties ne s'entendaient pas à l'amiable; car, il s'agit là, non d'un nouveau jugement, mais d'une simple difficulté d'exécution. Il n'y a donc pas matière à une nullité que, d'ailleurs, l'art. 530 ne prononce ni ne suppose.

La jurisprudence de la Cour de cassation est fixée en ce sens par trois arrêts, des 11 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 218; 25 mars 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 51, Devill., 1835.1.529); et 23 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 121, Devill., 1837.1.393); M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 20, engage cependant les tribunaux à compléter leurs jugements de manière à éviter aux parties la peine de revenir devant eux, *ne fiat per pluria quod fieri potest per pauciora.*]]

1853. *De quel jour court le délai fixé pour rendre compte?*

La Cour de Rennes, par arrêt du 9 mars 1810, 3e chambre (voy. *Journ. des arrêts de cette Cour*, t. 1, p. 38), a décidé, dans l'espèce de l'art. 530, que le délai courait du jour de la signification, attendu qu'il est de principe général que lorsqu'un jugement, soit contradictoire, soit par défaut, porte qu'une partie fera telle chose *dans un certain délai*, ce délai ne court que de la signification du jugement.

1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 692). *V.* notre *Quest.* 1844 *sexies*, *suprà*, p. 443.

2° On ne peut pas faire résulter un grief contre un jugement de ce qu'en ordonnant qu'un compte sera rendu, il n'explique pas à la charge de qui seront les frais. Amiens, 14 mai 1823 (*J. Av.*, t. 18, p. 716).]

Nous avons fait l'application du même principe sur notre *Quest.* 1007 ; mais M. DENEVERS rapporte *au Journal des Audiences*, pour l'année 1812, p. 371, un arrêt de la Cour de cassation, section civile, du 1[er] avr. 1812, qui paraît décider, en point de droit, que les art. 122 et 123, Cod. proc. civ., s'appliquent généralement à tous les cas où les tribunaux *peuvent accorder* des délais pour l'exécution de leurs jugements.

On pourrait conclure de là que, dans le cas où un jugement contradictoire accorde un délai pour faire ce qu'il ordonne, ce délai commence, d'après l'art. 122, à courir du jour même où ce jugement a été rendu. Ainsi, la solution que nous avons donnée sur la *Quest.* 1007 serait erronée, et l'on pourrait penser qu'il en serait de même de la décision rendue par la Cour de Rennes, sur celle que nous avons posée ci-dessus.

Mais nous ne croyons pas que l'on doive tirer une semblable conséquence de l'arrêt que nous venons de citer. S'il décide que les art. 122 et 123 ne s'appliquent pas seulement, comme on l'a cru jusqu'alors, et comme le disait le tribun Faure, au cas où les juges accordent des délais pour le paiement (voy. *édit. de F. Didot*, p. 69), mais encore à tous autres où ils sont *autorisés* à accorder des délais pour l'exécution de leurs jugements, il ne va pas jusqu'à prononcer que l'art. 123 doive recevoir son application dans ceux où la loi *prescrit* de fixer des délais. Or, l'art. 530 ne se borne pas à autoriser les juges à déterminer un délai, il leur en fait une obligation.

Donc, à la disposition de l'art. 147, qui veut que, s'il y a avoué en cause, le jugement ne soit exécuté *qu'après avoir été signifié à avoué,* l'art. 123 ne fait qu'une exception pour les cas seuls où les juges sont *autorisés* à accorder des délais; donc, dans tous les cas où ils en fixent, en vertu d'une disposition impérative de la loi, on se retrouve placé sous l'application de cette disposition de l'art. 147 et de la règle générale dont nous avons parlé.

Par suite de conséquences, nous persistons à maintenir la solution que nous avons donnée sur la *Quest.* 1007 ci-dessus rappelée, et nous nous croyons fondé à adopter l'arrêt de la Cour de Rennes, en ce qu'il prononce que le délai fixé par le jugement qui ordonne de rendre compte ne court qu'à partir de la signification (1).

[[Nous avons déjà, sur la *Quest.* 1007, combattu l'opinion de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 686, d'après laquelle le délai, dans tous les cas où il peut être accordé, court du jour du jugement qui l'ordonne et non de la signification de ce jugement. Nous pensons, avec M. Carré, que la disposition de l'art. 123 est spéciale au cas qu'elle régit, et ne doit pas être étendue par voie d'analogie à ceux où c'est la loi elle-même, et non pas le juge, qui fixe le délai dans lequel un acte devra être fait. M. DALLOZ, t. 3, p. 666, adopte ce principe.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 20, semble aussi en reconnaître la vérité, mais il se détermine, pour résoudre la question actuelle, par d'autres considérations. Selon lui, il faut distinguer si le jugement qui ordonne une reddition de comptes a été rendu après débats, ou si, au contraire, aucune partie ne s'y opposait; dans le premier cas, il est nécessaire, dit-il, de le signifier, et c'est du

---

(1) A cette solution, d'après laquelle tout délai fixé par un jugement et pour son exécution ne courrait qu'à partir de la signification, nous ferons exception, à l'égard de ceux des tribunaux de commerce, attendu que le ministère des avoués y étant interdit, on ne peut exiger l'observation des formalités ordinaires sur la manière de procéder. Ainsi, l'on ne pourrait faire un reproche de précipitation à un tribunal qui, dans ce cas, déclarerait que le délai eût couru du jour de la prononciation du jugement. C'est ce que la Cour de Rennes a décidé par l'arrêt du 9 mars 1810, déjà cité, et par un second du 3 mai de la même année.

jour de la signification que courra ce délai, en vertu de la règle générale; mais si le compte a été consenti, la même nécessité n'existe pas; dès lors, le délai courra du jour du jugement, comme les délais de faveur pour lesquels dispose l'art. 123.

Cette dernière décision de M. Thomine Desmazures présente une idée spécieuse, mais exagérée, comme cela résulte de nos explications sur la *Quest.* 1844 *ter*, à savoir que l'obligation de rendre compte, lorsqu'elle est reconnue de toutes parts, est préexistante au jugement qui l'ordonne, et qui, en fixant un délai pour la reddition, accorde plutôt au débiteur une grâce qu'elle ne sanctionne un droit; néanmoins, elle doit être rejetée, en ce qu'elle repose sur une distinction dont le principe est inexact. Nous n'admettons pas, en effet, que la signification de ce jugement soit, en quelque hypothèse qu'on se place, inutile et frustratoire; dans toutes l'obligation du rendant est la même : faute d'y satisfaire dans le délai fixé, il pourra y être contraint par les mêmes voies de rigueur. Il est donc nécessaire que dans toutes il connaisse légalement la décision judiciaire prise à son égard, et, par conséquent, qu'elle lui soit signifiée.

Ainsi il faut chercher la raison de décider, non dans cette distinction inadmissible, mais dans le principe de la solution donnée sur la *Quest.* 1007, et se demander en conséquence si, dans l'espèce, l'obtention d'un délai est nécessaire ou facultative. Or, il est évident que le juge, maître de fixer sa durée, ne l'est pas de le refuser, que ce n'est pas par conséquent un délai de faveur, comme le dit M. Thomine, et que, dès lors, il doit courir, ainsi que le veut la règle générale formulée par M. Carré, du jour de la signification du jugement.]]

[[**1853** bis. *Un tribunal pourrait-il commettre, pour entendre la reddition des comptes, une personne autre que l'un de ses membres?*

La négative résulte invinciblement, ce nous semble, des termes de la loi, qui a peut-être, en cette occasion, trop exigé du zèle et des connaissances des juges, mais dont on ne saurait du moins méconnaître la volonté; le choix d'un commissaire parmi les membres du tribunal est l'une des prescriptions de l'art. 530, et les fonctions que lui attribue le Code de procédure, notamment celle de délivrer exécutoire, démontrent assez qu'il ne pourrait pas être pris ailleurs. La nomination d'un tiers étranger, même d'un officier public, serait donc attaquable et de nature à entraîner la nullité de toute la procédure postérieure; d'où il suit, comme l'a jugé la Cour de cassation, le 6 juin 1820 (*J. Av.*, t. 18, p. 708), que toutes parties pourraient en interjeter appel, même avant le jugement définitif. C'est à tort que la Cour de Colmar, le 18 mars 1816 (*J. Av.*, t. 18, p. 685), avait paru admettre que le droit d'appel était suspendu jusqu'à ce moment; du reste, l'art. 530 n'exige pas que le commissaire soit pris parmi ceux des membres du tribunal qui ont participé au jugement, et le caractère dont les juges sont tous revêtus est pour les parties une garantie suffisante, ainsi que l'a justement décidé la Cour de Metz, le 24 nov. 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 705).

Cette doctrine, qui s'étaie, en outre des décisions précitées, de l'opinion de M. Favard de Langlade, t. 1, p. 616, et d'un arrêt de Rouen du 16 janvier 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 700), doit aussi être appliquée lorsqu'il s'agit d'un compte ou précompte ordonné par les tribunaux incidemment à un procès d'une autre nature, et pour en faciliter la solution, malgré deux décisions contraires des Cours de Rennes, 25 avr. 1817, et d'Orléans, 30 mai 1822 (*J. Av.*, t. 18, p. 688 et 713). Nous avons déjà fait remarquer, sous la *Quest.* 1844 *quinquies*, que les tribunaux devaient, dans ce cas, suivre la forme d'une instruction par écrit, où la nomination d'un juge commissaire est de rigueur.

Mais il en doit être autrement, en matière de redressements et de révision de comptes, pour lesquels les tribunaux renvoient devant notaire; il s'agit là en effet d'éclaircissements à obtenir et d'une sorte d'expertise qui rentre dans la compétence de ces officiers publics, et que personne n'est plus propre qu'eux à mener à bonne fin; leur office, d'ailleurs, se borne à un travail préparatoire, qui n'a rien de judiciaire, et dont le tribunal fera tel cas que de raison ; ainsi, les Cours de Colmar, 18 mars 1816, et de Rennes, 25 avr. 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 686 et 688), en renvoyant, dans des cas semblables, les parties devant notaire, n'ont porté nulle atteinte à la solution de notre question.]]

1854. *L'art.* 530 *s'étend-il à un compte rendu volontairement,* c'est-à-dire, *sans qu'il ait été ordonné par jugement? Ou, plus particulièrement, le comptable peut-il se borner à dénoncer l'audience au demandeur, en lui signifiant des conclusions tendantes à le faire reconnaître lui-même reliquataire, et condamner de payer le reliquat, en sorte que l'instance serait jugée sur plaidoirie, après communication des pièces, sans nomination préalable de commissaire, sans affirmation judiciaire,* etc.?

Nous estimons que cette question doit être résolue négativement, et que ce serait une erreur de conclure de la disposition de l'art. 530, qu'il n'y a lieu à la procédure prescrite par le tit. 4, liv. 5, 1re part. du Code, que lorsqu'il est ordonné par jugement qu'une partie rendra compte. Cet article n'est relatif qu'au cas où le défendeur refuse de rendre le compte qui lui est demandé, et alors c'est par le même jugement qui le condamne que le tribunal doit fixer un délai et nommer un juge.

Cet article n'est donc fait que pour un cas particulier; ce cas n'existant pas, il ne doit être d'aucune considération; et, dans cette circonstance, c'est au rendant qui rend volontairement son compte, à assigner l'oyant pour voir fixer le délai dans lequel le compte sera présenté, et nommer un juge-commissaire. Tel est aussi le sentiment de M. LEPAGE, *nouveau Style de la Procédure*, 4e édit., p. 407. Cette fixation de délai, cette nomination du juge-commissaire une fois faites, on doit se conformer aux dispositions du Code de procédure, conformément à l'avis de tous les auteurs qui ont supposé l'hypothèse d'un compte rendu volontairement, c'est-à-dire, sans qu'il soit besoin du jugement dont il s'agit dans l'art. 530. Et, en effet, le législateur a entendu établir pour les redditions de comptes une procédure spéciale applicable aux deux cas d'une reddition, soit volontaire, soit forcée. Nous croyons, en conséquence, que, s'il arrivait de suivre une autre marche, l'oyant pourrait, en tout état de cause, arguer la procédure de nullité : la raison en est qu'il n'est point permis aux juges de substituer les formalités ordinaires aux formalités prescrites pour certaines matières spéciales. (*Voy.* notre *Introduction.*)

[[Cette décision est conforme aux principes qui nous paraissent régir la matière, et notamment à la solution que nous avons donnée à la *Quest.* 1814 *quater.*]]

1855. *L'oyant qui n'a point provoqué la nomination du juge-commissaire, qui n'y a pas même conclu par son assignation, ne s'est-il pas interdit la faculté d'invoquer l'accomplissement des formalités particulières du Code, en sorte que le rendant puisse exiger qu'il soit prononcé suivant la forme ordinaire prescrite pour tout autre cas?*

Nous ne pensons pas que le rendant compte ait cette faculté. Les lois de la procédure étant de droit public, ainsi que nous l'avons dit dans notre introduction générale, une partie est toujours fondée à réclamer que l'instruction se

fasse suivant les règles et les formalités qu'elles prescrivent sur chaque matière, sauf à supporter les frais des actes qu'elle aurait faits, ou que, par sa manière de procéder, elle aurait obligé sa partie adverse de faire, en contravention aux règles établies.

[[Nous partageons cette opinion de M. Carré.]]

ART. 531. Si le préambule du compte, en y comprenant la mention de l'acte ou du jugement qui aura commis le rendant, et du jugement qui aura ordonné le compte, excède six rôles, l'excédant ne passera point en taxe (1).

Tarif, 75. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 43, n° 6 et suiv.] — Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 5.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n°s 41, 56 et 57. — Locré, t. 22, p. 372, n° 7.

QUESTIONS TRAITÉES : Le jugement qui ordonne le compte doit-il être transcrit en entier dans le préambule, ainsi que le jugement ou les actes qui auraient commis le rendant? *Q.* 1856. — De quoi se compose le préambule du compte? *Q.* 1857.]

1856. *Le jugement qui ordonne le compte doit-il être transcrit en entier dans le préambule, ainsi que le jugement ou les actes qui auraient commis le rendant?*

Non, sans [[aucun]] doute, puisque l'article exige seulement qu'on en fasse mention. Cette disposition est due aux observations des Cours de Rennes et de Grenoble; elle est contraire à celle de l'art. 6 du titre 29 de l'ordonnance, en ce qu'elle exigeait un extrait du jugement portant condamnation à rendre compte, et elle prévient les frais inutiles auxquels ce même article pouvait donner lieu, en ce qu'il autorisait la transcription des actes portant la commission du rendant.

1857. *De quoi se compose le préambule du compte?*

D'un exposé général et succinct des faits qui ont donné lieu à la gestion du comptable.

[[Par exemple, s'il s'agit d'un compte de tutelle, il contiendra mention de l'acte qui la défère.]]

ART. 532. Le rendant n'emploiera pour dépenses communes que les frais de voyage, s'il y a lieu, les vacations de l'avoué qui aura mis en ordre les pièces du compte, les grosses et copies, les frais de présentation et affirmation.

Tarif, 92.—[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 44, n°. 53 et suiv.]—Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 18, 2e part.—Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n°s 64, 83, 88, et 154 *bis*. —Arm. Dalloz, v° *Compte*, n°s 57 à 64.

QUESTIONS TRAITÉES : Les dépenses indiquées dans l'art. 532, sont-elles supportées en commun? *Q.* 1858.—Le rendant a-t-il le droit de former reprise pour les frais de dresse ou reddition de compte, indépendamment des sommes allouées par les art. 75 et 92 du Tarif? *Q.* 1859. — En est-il de même des frais du jugement qui a ordonné le compte? *Q.* 1860.]

---

(1) [Dans ces six rôles, ne sont pas comprises les qualités des parties. Quant au nombre de rôles que peut contenir l'original du compte, il faut s'en rapporter à la surveillance du juge taxateur. *V.* notre comment. du Tarif, t. 2. p. 43 et 44, n°s 6 et 11.]

1858. *Les dépenses indiquées dans l'art. 532 sont-elles supportées en commun?*

Le Code qualifiant ces dépenses, *dépenses communes*, les personnes peu versées dans la pratique judiciaire pourraient croire qu'elles doivent être supportées par les deux parties. Mais c'est un principe certain, que tout compte se rend aux frais de celui à qui il est dû. Ainsi, cette qualification, *dépenses communes*, n'a été donnée aux dépenses mentionnées en l'art. 532 que par la raison qu'elles ont été faites pour les deux parties, relativement au compte, c'est-à-dire, ainsi que l'exprime Rodier sur l'art. 28 de l'ordonnance, *Quest.* 1re, *tant pour satisfaire l'oyant que pour décharger le rendant.* (*V.* Comment. des *Ann. du Not.*, t. 3, p. 397.)

[[Cette explication parfaitement juste est adoptée par MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 500, note 8; DALLOZ, t. 3, p. 689; FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 617 (1), et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 21. Ce dernier auteur définit les dépenses *communes* celles qu'il faut *communément* faire dans les procédures de ce genre : elles sont à la charge de l'oyant lors même que le compte a été nécessité par le fait de celui qui l'a rendu, comme l'a décidé la Cour de cass., 1er août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 163; DEVILL. 1832.1.796).

Il en est autrement sans aucun doute à l'égard des dépenses occasionnées par le rendant à raison des procédures frustratoires; *V.* Rennes, 20 janv. 1813, et Orléans, 15 mai 1822 (*J. Av.*, t. 18, p. 684 et 713); ou même des dépenses du compte dû par celui qui s'est immiscé sans droit dans les affaires d'autrui, suivant l'observation judicieuse de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 19.]]

1859. *Le rendant a-t-il le droit de former reprise pour les frais de la dresse ou reddition du compte, indépendamment des sommes allouées par les art.* 75 *et* 92 *du Tarif pour la mise en ordre des pièces, et pour les grosses et copies?*

Il faut remarquer que l'art. 526 du projet était conçu dans les mêmes termes que l'art. 532. Cependant les Cours de Rennes, de Grenoble et de Rouen avaient demandé que la *façon* du compte fût employée pour dépenses communes; car, disait cette dernière, il est nombre de personnes qui peuvent fournir les éléments fort exacts d'un compte, et être forcées d'employer un tiers plus exercé pour sa rédaction.

De ce qu'aucun changement n'a été fait à l'article du projet, les auteurs du *Praticien,* t. 4, p. 39, concluent qu'on ne peut comprendre les frais de rédaction du compte parmi les dépenses communes. M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 500, note 8, critique cette décision; mais nous croyons qu'il faut la suivre, parce que le Tarif n'ayant accordé aucun droit particulier pour la façon du compte, ce droit se trouve compris dans celui qu'il a fixé pour la grosse en l'art. 75.

[[Les raisons de M. Carré nous semblent les meilleures. M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 617, enseigne aussi que les termes de l'art. 532 sont limitatifs. Il croit néanmoins que cette disposition laisse beaucoup à régler à la prudence du juge, et donne pour exemple les frais de voyage, susceptibles de plus ou moins d'extension, suivant les personnes et les circonstances; mais cela ne change rien au principe que toutes dépenses en dehors des termes de

---

(1) [Cet auteur range les frais de gestion parmi les dépenses communes. Mais c'est là évidemment une erreur involontaire. Il ne s'agit ici que des frais du compte.]

de notre article demeurent à la charge du rendant; il faut d'ailleurs remarquer, avec M. DALLOZ, t. 3, p. 669, qu'il ne peut être question, dans l'art. 532, que des frais de voyages nécessités par la reddition de compte.]]

1860. *En est-il de même des frais du jugement qui a ordonné le compte?*

C'est notre opinion, fondée sur ce que le Code ne reproduit point dans l'art. 532 les dispositions de l'ordonnance, qui mettaient ces frais à la charge des oyants; ce qui nous semble fondé sur la raison que le comptable est toujours présumé débiteur, tant qu'il n'a pas présenté son compte, et a d'ailleurs à s'imputer la faute de donner lieu à une assignation en reddition. Mais on sent qu'il doit en être autrement, lorsque c'est, au contraire, le comptable qui poursuit à l'effet d'être autorisé à rendre compte. Tel est encore le sentiment des auteurs des *Annales du Notariat*. (V. *suprà*, n° 1858.)

[[L'opinion de M. Carré est avec raison adoptée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 617, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 21. Le motif en est que c'est au comptable négligent ou récalcitrant que doit être imputée la nécessité de ces frais, et c'est lui, par conséquent, et non l'oyant qui est tenu de les supporter. Si, au contraire, c'est le rendant qui a forcé l'oyant à recevoir judiciairement ses comptes, les frais du jugement seront par le même motif à la charge de ce dernier. Les deux auteurs que nous venons de citer sont d'accord sur ce point, mais ils ne le sont pas pour le cas où les parties seraient venues à l'audience pour faire nommer le juge-commissaire. Alors selon M. Thomine Desmazures, dont l'opinion est partagée par M. DALLOZ, t. 3, p. 669, comme il n'y a ni négligence ni mauvaise foi de la part du rendant, c'est l'oyant qui doit être tenu des frais. M. Favard de Langlade soutient au contraire qu'il importe peu que le comptable ait ou non consenti avant le jugement à satisfaire à son obligation, si, malgré ses promesses, les tribunaux ont dû la sanctionner, et nous partageons ce dernier avis avec d'autant plus de confiance qu'une disposition de l'ordonnance de 1667 (tit. 24, art. 18), qui mettait dans ce cas les frais à la charge de l'oyant, n'a pas été reproduite dans l'art. 532 du Code de procédure.]]

ART. 533. Le compte contiendra les recette et dépense effectives; il sera terminé par la récapitulation de la balance desdites recette et dépense, sauf à faire un chapitre particulier des objets à recouvrer.

[Notre Comment. du tarif, t. 2, p. 44, n°s 12 et suiv.] — Ordonn. de 1667, tit. 29, art. 7, 1re part. — [Arm. Dalloz, v° *Compte*, n°s 71 à 86.

QUESTIONS TRAITÉES : En quelle forme le compte est-il rédigé? *Q.* 1861. — Le compte doit-il être suivi d'un inventaire de pièces? *Q* 1862. — L'oyant peut-il être tenu de fournir au rendant les titres ou papiers dont celui-ci réclamerait la communication pour y puiser les éléments de son compte? *Q.* 1862 *bis*. — L'oyant peut-il refuser de débattre le compte dans la forme où il a été rendu, et produire un nouveau compte pour servir à ses débats? *Q.* 1863.]

1861. *En quelle forme le compte est-il rédigé?*

En forme de grosse, où l'on distingue les recettes et les dépenses de diverses années ou natures (*Voy.* BORNIER et RODIER, sur l'art. 7, tit. 29 de l'ordonnance, *Quest.* 1re); mais il faut remarquer que l'art. 75 du Tarif veut qu'il ne soit dressé qu'une seule grosse. (*Voy.*, pour la forme du compte, *la formule donnée par* PIGEAU, t. 2, p. 370.)

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 617, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 23, font observer qu'il s'agit là uniquement des recettes et dépenses effectives, c'est-à-dire de tout ce que le comptable devait recevoir, lors même qu'il

ne l'aurait pas reçu, sauf à lui de faire, dans ce cas, après la récapitulation et la balance, un chapitre de recouvrements dont les articles lui seront alloués en diminution du reliquat, s'il y a lieu. Ces remarques, aussi bien que celles de M. Carré, doivent être approuvées.]]

1862. *Le compte doit-il être suivi d'un inventaire de pièces?*

La loi ne l'exige pas; elle se contente de prescrire que les pièces seront cotées et paraphées. (*V.* art. 536, et DELAPORTE, t. 2 p. 115.) Mais M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 369, conseille avec raison aux avoués de coter et parapher les pièces, et d'en faire un inventaire avant même de commencer la rédaction du compte. Cette manière d'opérer facilite, à la vérité, cette rédaction, et sert en outre à la communication qui peut avoir lieu d'après l'art. 536; mais, nous le répétons, la loi n'impose aux avoués aucune obligation de joindre un inventaire au compte.

[[Cela est incontestable.]]

[[**1862** bis. *L'oyant peut-il être tenu de fournir au rendant les titres ou papiers dont celui-ci réclamerait la communication pour y puiser les éléments de son compte?*

Il semble impossible, au premier abord, qu'une partie soit contrainte de présenter dans un débat des titres qui lui appartiennent, et dont son adversaire fera peut-être usage contre elle. Mais il faut remarquer qu'en cette matière tout doit être de bonne foi; le devoir du rendant est d'être fidèle; il est juste d'ailleurs que les créances qui compensent ses dettes, entrent dans l'actif de même que ces dernières entrent dans le passif du compte. Le refus de l'oyant pourra donc être pris en considération par les juges, mais à deux conditions : 1° que les pièces dont le rendant demande communication soient de celles dont l'existence ne saurait être contestée, par exemple les livres et registres de négociants, et en second lieu (car il ne faut pas que cette réclamation soit, pour un rendant de mauvaise foi, le moyen d'éluder ses obligations) que la demande soit portée devant le tribunal lui-même, seul juge de son opportunité. Le comptable prétendrait en vain, pour échapper aux conséquences d'un retard, qu'il s'est adressé consciencieusement à l'oyant et qu'il n'a pas été plus loin, parce que cette communication lui aurait été refusée.

Dans une espèce où les deux conditions se trouvaient réunies, la Cour de Paris, 29 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 18, p. 696), a donc pû décider qu'en cas de refus de l'oyant, les dommages-intérêts seraient l'allocation pure et simple du compte présenté, et des sommes même dénuées de pièces justificatives.

Du reste, il est clair que cette demande, formée devant le juge commissaire, n'emporterait pas déchéance du droit de produire à l'audience des titres de justification ou de libération. Cette faculté, que reconnaît un autre arrêt de Paris, 20 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 674), appartient au rendant dans tous les cas.]]

1863. *L'oyant peut-il refuser de débattre le compte dans la forme où il a été rendu, et produire un nouveau compte pour servir à ses débats?*

Il est de principe que la forme ou la texture d'un compte appartient à celui qui le rend; que c'est son ouvrage, et qu'il est le maître de le composer à son gré, pourvu qu'il l'établisse sur les bases constitutives d'un compte; que l'oyant ne peut, pour les débats, présenter un compte nouveau; qu'il est obligé de s'astreindre à suivre l'ordre et la méthode adoptés par le rendant. Ces maximes

ont pour but d'éviter la confusion que des règles contraires ne manqueraient pas d'entraîner, et de conduire plus promptement à un résultat clair et certain. Les droits de l'oyant ne peuvent en souffrir, puisqu'il conserve, par la voie du débat, tous les moyens nécessaires pour rectifier les erreurs dont il peut avoir à se plaindre, suppléer, retrancher, en un mot, recharger la recette autant qu'il croit l'avoir à faire, et rejeter de la dépense tout ce qu'il prétend n'y devoir pas entrer : l'essentiel est qu'il suive toujours l'ordre établi dans les comptes. Mais, encore une fois, il ne peut dresser un nouveau compte, ainsi qu'il a été formellement décidé par un arrêt de la Cour de Rennes du 16 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 588).

[[En conformité de cette doctrine, approuvée par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 22, on peut citer encore un autre arrêt rendu par la Cour de Rennes, le 7 avril 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 572).

Il faut d'ailleurs la concilier avec l'obligation imposée par l'art. 533 au rendant, de présenter clairement dans son compte les dépenses, recettes et récapitulations de la balance : si donc il arrivait qu'un tel désordre régnât dans la rédaction qu'on pût l'attribuer à la mauvaise volonté du rendant, ou que le contredit devînt comme impossible, le tribunal serait en droit de le rejeter et d'en ordonner un nouveau : mais c'est là un moyen extrême qu'il ne faut pas employer sans une nécessité évidente, *V.* arrêt de Cass., 30 avril 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 691).]]

ART. 534. Le rendant présentera et affirmera son compte en personne ou par procureur spécial, dans le délai fixé, et au jour indiqué par le juge commissaire, les oyants présents, ou appelés à personne ou domicile, s'ils n'ont avoué, et par acte d'avoué, s'ils en ont constitué.

Le délai passé, le rendant y sera contraint par saisie et vente de ses biens jusqu'à concurrence d'une somme que le tribunal arbitrera; il pourra même y être contraint par corps, si le tribunal l'estime convenable.

Tarif, 29, 70, 92. — [Notre Comment. du tarif, t. 2, p. 46, nos 18 et suiv.] — Ordonn. de 1667, tit. 29, art. 8.—Code de proc., art. 126, 551, 572. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Reddition de compte*, nos 15, 22, 23, 26 à 32, 37 à 39, 42, 69, 76, 79. — Arm. Dalloz, vo *Compte*, nos 88 à 99. —Locré, t. 22, p. 612, no 4.

QUESTIONS TRAITÉES : Par qui, dans quelle forme et dans quel délai l'ordonnance du juge-commissaire doit-elle être demandée? *Q* 1864. — Si le rendant laissait passer le délai fixé par le jugement sans présenter le compte, qu'est-ce que l'oyant aurait à faire? *Q.* 1865. — Le tribunal pourrait-il proroger le délai fixé pour rendre compte? *Q.* 1866. — L'affirmation du compte doit-elle être faite sous serment? *Q.* 1867.—La somme qu'arbitre le tribunal, conformément à la seconde disposition de l'art 534, n'est-elle qu'une provision? *Q.* 1868.—L'expiration du délai dans lequel le comptable est tenu de rendre compte, emporte-t-elle déchéance contre lui? *Q.* 1868 *bis*. — Ces expressions: *Si le tribunal l'estime convenable*, l'autorisent-elles à décerner la contrainte par corps, quel que soit l'objet du compte? *Q.* 1869.—Les peines mentionnées en l'art. 534 doivent-elles être prononcées par le jugement qui ordonne de rendre compte? Ne faut-il pas au contraire obtenir un second jugement? *Q.* 1870.]

CCCCXXIX. L'ordonnance de 1667 portait aussi la disposition coërcitive contenue dans l'art. 534; mais elle n'autorisait pas le tribunal à fixer une somme pour servir de base à l'expropriation. Mais l'art. 2213, C. civ., rendait cette autorisation nécessaire, puisqu'il veut que la vente forcée des immeubles ne puisse être poursuivie que pour une dette certaine et liquide. D'ailleurs, on trouve dans cette disposition le double avantage, 1° de forcer le comptable à rendre son compte; 2° d'empêcher cependant que tous ses biens ne soient

vendus, par cela seul qu'il est en demeure de rendre compte, tandis qu'il est possible qu'en définitive il prouve qu'il ne doit rien ou même qu'il est créancier.

Un délai de quinze jours était fixé par l'ordonnance de 1667, pour la communication des pièces, et ce délai s'appliquait à tous les cas; il pouvait être trop long dans les uns, trop court dans les autres. Notre article, sans fixer un délai, a donc laissé à la sagesse du juge la liberté de le déterminer suivant les circonstances, sur l'importance et le nombre des pièces à communiquer.

1864. *Par qui, dans quelle forme et dans quel délai l'ordonnance du juge-commissaire doit-elle être demandée?*

Cette ordonnance est demandée, non sur le procès-verbal du juge, mais par requête non grossoyée, présentée par le rendant dans le délai fixé par le jugement qui ordonne de rendre compte. (*V.* art. 530, et Tarif, art. 76.)

[[C'est aussi la forme qu'indiquent MM. Favard de Langlade, t. 2, p. 618; Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 130, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 24, et c'est celle que l'on suit généralement par induction de l'art. 76 du Tarif.

Cette demande ne doit pas être limitée arbitrairement à un plus ou moins grand nombre de rôles, et il n'y a sur ce point nul argument à tirer de l'article 531.

Si le juge-commissaire avait, sur requête présentée d'ailleurs en temps utile, fixé le jour de la reddition de comptes en dehors du délai ordonné par le jugement, le rendant ne serait pas répréhensible pour s'être conformé à cette ordonnance, et nulle peine ni déchéance ne pourrait, à raison de ce fait dont le juge seul est responsable, être prononcée contre lui. C'est ce qu'a décidé avec raison la Cour de Bruxelles, 14 mars 1827 (*J. P.*, 3e éd., t. 21, p. 255).]]

1865. *Si le rendant laissait passer le délai fixé par le jugement sans présenter le compte, qu'est-ce que l'oyant aurait à faire?*

En ce cas, c'est [[sans nul doute]] l'oyant qui aurait à obtenir lui-même l'ordonnance, et à la signifier au rendant, en la forme indiquée par l'art. 534. (*V.* Pigeau, t. 2, p. 373, et Demiau-Crouzilhac, p. 369.)

1866. *Le tribunal pourrait-il proroger le délai fixé pour rendre compte?*

L'art. 8 du titre 29 de l'ordonnance le défendait; mais, dans l'usage, on n'étendait point cette prohibition à des circonstances majeures, telles que maladie survenue, absence forcée pour service public et autres, à raison desquelles le rendant pouvait être dans l'impossibilité de fournir son compte dans le délai : du moins on admettait sans difficulté, que, dans ces cas, les juges pouvaient différer, pour un temps, d'ordonner les contraintes de la nature de celles indiquées dans la seconde disposition de l'art. 534. (*Voy.* Rodier, sur l'art. 8, *Quest.* 3.)

Le Code ne contenant point la prohibition de l'ordonnance, nous estimons que le tribunal aurait le droit d'accorder une prorogation (V. *Prat.*, t. 4, p. 45, Delaporte, t. 2, p. 119), mais seulement dans des circonstances semblables à celles dont nous venons de parler.

[[Nous reconnaissons aussi, avec M. Favard de Langlade, t. 1, p. 618, que le délai peut être prorogé par le juge, à raison de circonstances majeures. La Cour de Besançon, 30 nov. 1822 (*J. Av.*, t. 18, p. 715), a accordé le même droit, dans les mêmes circonstances au juge-commissaire, relativement au délai de présentation des comptes.]]

1867. *L'affirmation du compte doit-elle être faite sous serment?*

L'art. 8 de l'ordonnance portait, comme notre art. 534, que le rendant *présenterait et affirmerait son compte.* Rodier et Serpillon disent formellement que cette affirmation devait être faite sous serment, formalité nécessaire, d'après l'article cité, disait DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 752, et cependant fort inutile au fond, car l'affirmation est toujours un serment faux ou téméraire. C'est, ajoutait ce sage jurisconsulte, un vieux reste de l'usage gothique, si justement abrogé, par lequel, dans le cours des procédures, les parties étaient obligées d'outrer différents serments. On avilissait ainsi le caractère redoutable du serment, et l'on familiarisait les plaideurs avec le parjure.

C'est dans le même sens que s'exprimait aussi la Cour de Dijon, sur l'article 528 du projet, auquel néanmoins on n'a fait aucun changement.

Nous sommes convaincu que l'affirmation du compte ne doit pas être faite sous serment; et aux raisons générales que nous avons exposées sur un autre cas (V. *Quest.* 566, t. 1, p. 318), nous ajouterons, comme décisive dans celui-ci, que l'art. 121 veut que le serment soit fait à l'audience par la partie *en personne*, et non pas, conséquemment, par un fondé de pouvoir. (V. *Quest.* 512, t. 1, 280.) Or, si l'affirmation dont il s'agit ici était faite sous serment, ce serment ne serait pas fait à l'audience; il pourrait être prêté par un fondé de pouvoir, et il y aurait ainsi dans la loi une différence qu'aucun motif particulier ne pourrait raisonnablement fonder. L'affirmation ne doit donc consister que dans une simple déclaration passée par le comptable ou par son porteur de procuration spéciale, que les articles du compte sont sincères et véritables.

[[C'est aussi avec raison l'avis de MM. DALLOZ, t. 3, p. 672, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 24.

Nous donnons la même solution pour le tiers saisi, sous l'art. 571. (*V.* notre *Quest.* 1964.)]]

1868. *La somme qu'arbitre le tribunal, conformément à la seconde disposition de l'art.* 534, *n'est-elle qu'une provision?*

Oui, sans doute, puisque la loi ne donne à cette somme ni la qualité d'amende, ni celle de dommages-intérêts : elle est conséquemment imputable en définitive sur le reliquat du rendant. (*V.* DELAPORTE, t. 2, p. 119.)

[[M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 130, enseigne que la condamnation au paiement d'une somme d'argent peut avoir été prononcée, ou pour forcer le débiteur à rendre compte ou pour tenir lieu de reliquat. Cette distinction, établie uniquement en vue du rendant, et pour connaître la somme qui doit être allouée et dans quel cas il est en droit d'en réclamer une nouvelle, tendrait à faire considérer cette condamnation comme pouvant être, tantôt provisoire tantôt définitive : sous ce rapport, elle nous paraît inexacte. Déterminée sur la simple présomption que le comptable est débiteur, la condamnation qui ne repose d'ailleurs sur aucun autre élément appréciable (1), ne peut être, comme le dit M. Carré, que provisionnelle, et en définitive imputable sur le reliquat; d'où il suit qu'en le payant, le comptable ne serait pas libéré de son obligation.

---

(1) [Il est clair qu'il en serait autrement à l'égard des sommes dont le comptable se serait reconnu débiteur avant d'avoir rendu compte, et que le jugement qui ordonne la reddition le condamnerait en même temps à payer; c'est là une condamnation définitive, à raison de laquelle la contrainte par corps pourrait être prononcée s'il y a lieu. *V.* Bastia, 31 août 1828, (*J. P.*, 3ᵉ édit., t. 20, p. 859.)]

La Cour de Bordeaux a jugé, le 19 nov. 1828 (*Journ.* de cette Cour t. 3, p. 433), qu'une condamnation contre le rendant dont le compte est annulé, à payer des sommes que l'oyant prétend lui être dues, n'est valable que tout autant que le tribunal ordonne le redressement du compte, et c'est là une saine application des principes que nous venons de poser; en effet, une condamnation, lorsqu'un compte n'est point apuré, ne peut avoir lieu qu'à titre de provision.]]

[[**1868** bis. *L'expiration du délai dans lequel le comptable est tenu de rendre compte emporte-t-elle déchéance contre lui?*

Il paraît certain que le jugement qui condamne une partie à rendre compte est non-seulement exécutable après le délai fixé par le tribunal, mais même que la nécessité de cette reddition s'accroît encore de la force de la chose jugée dont il est revêtu; en ce sens, donc, il est fort difficile de comprendre ce que signifierait cette *déchéance* dont on ferait une peine contre le rendant, et qui pourrait en être une envers l'oyant. Il sera permis, par conséquent, de présenter le compte à toute époque; mais si le comptable retardataire demande à être relevé de la clause pénale contenue dans le jugement de condamnation, ou prononcée contre lui après l'expiration du délai, il s'élèvera dans ce cas une difficulté, plus sérieuse que la jurisprudence décide en sens divers, et pour la solution de laquelle il est nécessaire de déterminer exactement la nature de cette punition infligée au comptable retardataire.

Nous reconnaissons, sur la *Quest.* 1868, que la condamnation au paiement d'une somme arbitrée est simplement provisionnelle, et, en définitive, imputable sur le reliquat; mais cette solution, bien qu'elle paraisse entraîner celle de la difficulté actuelle, la laisse pourtant incertaine; car il pourra se faire que le comptable se trouve, après l'apurement, non pas débiteur, mais créancier; auquel cas, la somme à laquelle il a été condamné ne pouvant être imputée sur son reliquat, revient la question de savoir s'il y a lieu à restitution de la somme, ou, si elle n'a pas été payée, à la rétractation du jugement, ce qui induit à se demander:

Si la condamnation était simplement comminatoire, ou bien à titre de peine;

En d'autres termes, si, par cela seul que le comptable retardataire présente son compte, il doit être relevé de la condamnation au paiement d'une somme, prononcée contre lui;

Ou bien si ce jugement, par cela seul qu'il est passé en force de chose jugée, doit être considéré comme la punition de sa mauvaise volonté, dont rien ne peut plus prévenir les effets.

Cette dernière solution, que semble avoir embrassée la Cour d'Amiens, le 24 fév. 1826 (*Journ.* de cette Cour, année 1826, p. 143) est, hâtons-nous de le dire, repoussée avec raison par presque toute la jurisprudence. La condamnation d'un comptable retardataire au paiement d'une somme par voie de saisie est uniquement fondée sur une présomption de dette, et n'est pas plus définitive, comme pénalité, que comme liquidation de comptes. Pour mieux dire ce n'est pas une pénalité. La contrainte par corps, dont parle l'art. 534, ne s'applique qu'à l'obligation de rendre compte, et non au paiement de la somme, comme l'a justement décidé la Cour de Limoges, le 13 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 192); pour l'exécution de cette dernière condamnation, la loi prescrit la seule voie à employer, qui est la saisie des biens.

Faut-il conclure de là qu'elle est simplement comminatoire? C'est la qualification que lui a donnée la Cour de Rennes, 20 janv. 1813 (*J. Av.*, t. 18, pag. 684), et l'on peut, à l'appui de son opinion, citer un arrêt de Paris, 30 avr. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 218); mais cette doctrine ne nous paraît pas mieux fondée. L'art. 534 n'autorise pas seulement les juges à ordonner le paiement d'une

somme, mais à arbitrer la somme à concurrence de laquelle les biens du comptable *seront saisis*. Or, il y a là, évidemment, plus qu'une menace; il y a une voie de contrainte, réelle, énergique, dont il dépend sans doute du retardataire de prévenir, en s'y prenant à temps, mais non d'annuler les résultats, lorsqu'ils sont accomplis; il ne pourrait donc, en offrant de rendre compte, arrêter les poursuites, comme l'a décidé avec raison la Cour de Colmar, 20 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 100), encore moins l'adjudication; et si, par le fait de l'apurement, il se trouve, en définitive, ne rien devoir à l'oyant, ou même s'il est devenu son créancier cela ne change rien à tout ce qui s'est passé : il aura seulement l'action ordinaire, et les frais mêmes de la saisie resteront à sa charge; car il doit s'imputer de ne pas en avoir prévenu les conséquences.]]

1869. *Ces expressions*, SI LE TRIBUNAL L'ESTIME CONVENABLE, *l'autorisent-elles à décerner la contrainte par corps, quel que soit l'objet du compte?*
En d'autres termes : *La contrainte ne doit-elle être prononcée que quand le refus est fait à l'occasion d'un compte qui, de sa nature, est sujet à cette voie d'exécution?*

M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 365, pense que le tribunal ne peut prononcer la contrainte par corps que dans les cas où le rendant y est sujet, à raison de l'objet du compte. Pourquoi, dit-il, entre autres choses, celui qui refuse de rendre compte serait-il obligé plus rigoureusement qu'il ne le serait, si, après l'avoir rendu, il refusait d'en payer le reliquat, etc.? Nous répondons que le juge est autorisé par l'art. 534 à prononcer la contrainte contre le comptable qui refuse de rendre compte, comme une peine indépendante de la nature et de l'objet du compte; que c'est pour cela que le législateur n'a point conservé dans le Code ces termes de l'art. 8 de l'ordonnance, *le délai passé, les rendant compte seront contraints...., même par emprisonnement*, SI LA MATIÈRE Y EST DISPOSÉE.

Ces termes avaient été interprétés différemment par les commentateurs. Les uns, Jousse, par exemple, prétendaient qu'ils signifiaient que la contrainte par corps ne pouvait être prononcée qu'autant qu'elle pouvait être exercée contre le comptable, à raison de son sexe et de sa qualité; les autres, comme Rodier, Bornier et Serpillon, n'admettaient pas cette interprétation; ils pensaient que les termes de l'ordonnance ne s'entendaient que du cas d'une désobéissance tellement manifeste, que l'on pouvait présumer que le comptable eût résisté à toutes autres voies coërcitives, ou eût pris la fuite pour se soustraire à l'obligation de rendre compte.

C'est pour faire cesser cette divergence d'opinions que le Code a substitué aux expressions obscures de l'ordonnance, celles ci-dessus rappelées, *si le juge l'estime convenable*. Elles font connaître que le législateur n'a point entendu limiter la faculté qu'il donne au tribunal de prononcer la contrainte au seul cas où cette voie d'exécution serait prononcée par la loi, à raison de l'objet du compte, mais qu'il a entendu l'étendre à tous les autres.

Aussi, nul autre commentateur n'a émis une opinion semblable à celle de M. Lepage; tous, au contraire, nous paraissent partager la nôtre. Nous citerons particulièrement les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 44, qui se sont expliqués à ce sujet de la manière la plus positive. Si, disent-ils, la mesure de la saisie paraît trop faible; si la morosité ou le retard du comptable devient préjudiciable à l'oyant compte; si la désobéissance est manifeste; si, enfin, il était à craindre qu'il s'évadât, la loi accorde au juge le droit de prononcer la contrainte par corps contre le récalcitrant.

Nous tenons à cette opinion, calquée sur celle des commentateurs de l'ordonnance, et fondée sur ce que la contrainte n'est véritablement ici qu'une

peine infligée contre le comptable récalcitrant, indépendamment de l'objet du compte qu'il doit rendre.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 25, a soutenu l'opinion de M. Lepage; mais les raisons dont il s'étaie ne sauraient infirmer celles que donne M. Carré, et reposent même sur une confusion entre les divers modes de coërcition laissés à la disposition du juge par l'art. 534. Nous avons fait déjà remarquer, sur la question précédente, que la saisie des biens du comptable retardataire n'était pas une *pénalité*, mais le résultat d'une présomption de dette; nous dirons l'inverse de la contrainte par corps, qui n'est pas attachée à cette saisie, comme l'a judicieusement décidé la Cour de Limoges, 13 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 192); mais que le juge prononce *lorsqu'il l'estime convenable*, c'est-à-dire, à titre de pénalité, selon les circonstances; il faut, par conséquent, décider avec M. Carré, dont la doctrine a été adoptée par M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 499, note 5, que la loi a entendu, sur ce point, laisser toute latitude aux tribunaux.]]

1870. *Les peines mentionnées en l'art.* 534 *doivent-elles être prononcées par le jugement qui ordonne de rendre compte? Ne faut-il pas, au contraire, obtenir un second jugement?*

Selon MM. DEMIAU CROUZILHAC, p. 369, et HAUTEFEUILLE, p. 311, lorsque le rendant ne s'est pas présenté, on doit lever le procès-verbal par lequel le juge-commissaire a donné défaut contre lui, et le signifier à son avoué, ou à personne ou domicile, s'il n'a pas constitué d'avoué, et sommer d'audience, pour entendre prononcer les peines dont il s'agit. Mais, d'après M. PIGEAU, t. 2, p. 369 et 373, le tribunal pourrait prononcer *éventuellement* les peines dans le jugement même qui ordonne le compte, et l'oyant exercerait valablement la saisie ou la contrainte en vertu de ce jugement, lorsque l'événement qui y donne lieu serait arrivé et constaté.

On sentira, sans doute, qu'en exprimant ainsi, dans le jugement même qui ordonne le compte, la condamnation de le rendre dans le délai fixé, à peine d'y être contraint par les voies indiquées, et sans qu'il soit besoin de jugement nouveau, on abrége les procédures, et l'on prévient les frais (1).

[[Le doute vient, comme on le voit, de ce que le droit de fixer une somme, à concurrence de laquelle sera tenu le rendant retardataire, ne semble attribué au tribunal, par les termes de l'art. 534, qu'après l'expiration du délai qui a dû être accordé à ce rendant, et non à une époque où il ne peut encore être présumé négligent ou de mauvaise foi; mais il est clair qu'une telle menace est purement comminatoire, et qu'il dépend du rendant de l'éviter, en satisfaisant comme il le doit, à son obligation; on ne peut pas, par conséquent, inférer

---

(1) Tel est aussi le sentiment de M. Lepage, dans ses *Questions*, p. 364 et 365. Mais cet auteur fait observer, et avec raison, qu'il est des cas où la décence et la morale publique s'opposent à ce que l'on prononce d'avance les peines dont il s'agit. Par exemple, dit-il, lorsqu'un fils demande compte à son père, on ne peut trop reculer le moment de lui faire des menaces de ce genre. (*V.* SERPILLON, sur les art. 8 et 20 du tit. 29 de l'ordonn.) Nous croyons plus conforme à la marche naturelle de la procédure de prononcer les peines par un second jugement. Pourquoi présumer que le comptable se refusera à remplir l'obligation qui lui est imposée? Mais, au reste, si l'on prenait le premier parti, nous ne penserions pas que le comptable fût fondé à se plaindre et à demander, pour cette raison, la réformation du jugement.

[La loi du 17 avril 1832 ne permet plus de prononcer la contrainte par corps contre le mari ou la femme, ascendants ou descendants, frères ou sœurs, ou alliés au même degré.]

grief contre lui de cette marche qui a, d'ailleurs, l'avantage d'éviter les frais d'un double jugement; rien n'empêche donc, sur ce point, de s'en rapporter à la prudence des tribunaux. C'est aussi ce qui a été jugé par les Cours de Paris, 24 juin 1812 (*J. Av.*, t. 18, p. 679), et de Poitiers, 2 mars 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 439.)]]

Art. 535. Le compte présenté et affirmé, si la recette excède la dépense, l'oyant pourra requérir du juge-commissaire exécutoire de cet excédant, sans approbation du compte.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 48, nos 28 et suiv.] — T., 92. — Ordonn. de 1667, tit. 20, art. 7. [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de comptes*, nos 90, 91, 93 à 95. — Devilleneuve, v° *Compte*, n° 20. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 100 à 106.

Questions traitées: Ne peut-on demander l'exécutoire de l'excédant du compte qu'au moment de sa présentation? *Q.* 1871. — L'exécutoire délivré par le juge commissaire confère-t-il hypothèque? *Q.* 1872. — Peut-on former opposition à l'exécutoire? *Q.* 1873. — L'exécutoire est-il susceptible d'appel? *Q.* 1874. — L'exécutoire pour excédant de recette peut-il être requis en matière de compte de communauté? *Q.* 1874 *bis.* — Si, par le résultat des débats du compte, le rendant se trouve reliquataire, l'oyant pourra-t-il requérir exécutoire? *Q.* 1874 *ter* (1).]

1871. *Ne peut-on demander l'exécutoire de l'excédant du compte qu'au moment de sa présentation?*

L'art. 92 du Tarif suppose qu'on peut le demander, non-seulement au moment de la présentation, mais postérieurement, puisqu'après avoir accordé une vacation à l'avoué pour cette présentation, il lui en accorde une autre pour requérir cet exécutoire.

[[Cette solution est exacte et résulte aussi d'un arrêt de la Cour de Besançon du 2 mai 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 677.)]]

1872. *L'exécutoire délivré par le juge-commissaire confère-t-il hypothèque?*

Oui, parce qu'il a le caractère de jugement ou d'*acte judiciaire*, auxquels la seconde disposition de l'art. 2117, Cod. civil, attribue l'effet de conférer l'hypothèque judiciaire.

[[Nous avons déjà vu, sur la *Quest.* 1844 *sexies*, que l'hypothèque judiciaire résultait du jugement ordonnant reddition de compte, à plus forte raison d'un exécutoire. Ce dernier point ne peut souffrir de difficulté, comme le reconnaissent MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 131, Favard de Langlade, t. 1, p. 617 et Thomine Desmazures, t. 2, p. 26.]]

1873. *Peut-on former opposition à l'exécutoire?*

L'affirmative de cette question résulte de ce que cet exécutoire est délivré contre une partie défaillante. Telle est aussi l'opinion de quelques commentateurs de l'ordonnance, sur l'art. 7 du titre 29, qui contenait une disposition semblable à celle de l'art. 535. (*V.* Bornier sur cet article.)

Mais nous ferons observer que l'opposition serait le plus souvent inutile; car,

---

(1) **Jurisprudence.**

[Nous pensons que :

Quoique l'art. 535 ordonne que l'exécutoire sera requis du juge commissaire lui-même qui devra le délivrer, il suffit qu'il en ait ordonné au greffier la délivrance (art. 5 du décret, du 16 fév. 1807); Besançon, 2 mai 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 678).]

pour l'ordinaire, quels moyens pourrait présenter, pour faire rétracter l'exécutoire, un rendant compte qui s'est reconnu débiteur? Aussi, dit Rodier, le comptable ne saurait avoir de prétexte pour retenir le reliquat ni pour *former opposition* à cet exécutoire, *à moins qu'il ne s'aperçût de quelque erreur facile à vérifier.*

Voilà sans doute le seul cas dans lequel il puisse y avoir lieu à opposition. Il est vrai que M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 370, dit que l'on tolère que les tuteurs et les régisseurs se servent pour eux-mêmes, et dans des circonstances critiques, des revenus de leurs administrés, et que, par cette raison, l'on ferait peut-être droit, à leur égard, à une opposition qui aurait un sursis pour objet. Mais nous ne pensons pas que ce soit là un motif suffisant pour accorder ce sursis, lorsque la partie intéressée s'y oppose d'une manière formelle.

[[Quoique la Cour de Besançon semble avoir approuvé la doctrine de M. Carré, par arrêt du 2 mai 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 677), nous pensons qu'il n'y a pas d'opposition possible, lorsque le juge-commissaire n'a fait que constater le contrat judiciaire. Là s'appliquent tous les principes de notre *Quest.* 378; néanmoins nous admettrions l'appel, si le juge-commissaire avait, par *excès de pouvoir*, accordé une somme supérieure à l'excédant de recette (1).]]

1874. *L'exécutoire est-il susceptible d'appel?*

La négative a été jugée par arrêt de la Cour de Turin du 1er juin 1812 (*V. Jurisp. C. civ.*, t. 19, p. 227), attendu qu'en thèse générale ce n'est que contre les jugements des tribunaux que la voie d'appel est ouverte; que la loi a spécialement prévu les cas dans lesquels l'appel d'un jugement ou d'une ordonnance rendue par un seul juge est autorisé, et qu'enfin l'on ne trouve nulle part, dans le Code de procédure, qu'une ordonnance de la nature de celle rendue en l'espèce par un juge commis par le tribunal soit du nombre de celles dont il est permis d'interjeter appel à la Cour.

En rapportant cet arrêt dans le *Journal des avoués*, t. 7, p. 105, M. Coffinières fait observer que l'appel n'est pas recevable, puisque le juge-commissaire ne fait autre chose que de donner à l'oyant un titre pour réclamer ce que le comptable reconnaît lui devoir, et qu'en conséquence son ordonnance ne peut avoir aucun des caractères d'un jugement, puisqu'à cet égard il n'y a rien de litigieux entre les parties.

Telle est, selon nous, la véritable raison de décider, et non celle que présente l'arrêt; car nous ne croyons pas qu'il soit nécessaire, pour qu'on puisse appeler de l'ordonnance d'un juge-commissaire, que la loi ait positivement autorisé l'appel (2).

[[*V.* notre observation sur la question précédente.]]

---

(1) [Si, pour ne pas produire d'excédant, le comptable avait, sur quelques points, diminué la recette ou exagéré la dépense d'une manière trop évidente, l'oyant pourrait demander une provision, ainsi que l'enseigne M. THOMINE-DESMAZURES, t. 2, p. 26, mais seulement devant le tribunal, qui statuerait sur le rapport du juge-commissaire.]

(2) Ainsi, dans la supposition que le rendant compte eût de justes motifs pour s'opposer à ce que l'exécutoire fût décerné; par exemple, s'il avait à faire compensation entre l'excédant dont il serait débiteur et une créance qu'il porterait sur l'oyant, et qu'en cette circonstance il déclarât, dans le compte même, entendre retenir cet excédant pour cette cause, nous serions porté à croire qu'il pourrait interjeter appel, puisque le juge-commissaire aurait statué sur un point litigieux (*V. Quest.* 827, t. 2, p. 33).

[[1874 bis. *L'exécutoire pour excédant de recette peut-il être requis en matière de comptes de communauté?*

Dans les comptes ordinaires, dit M. PIGEAU, t. 2, p. 710, n° 6, lorsqu'il y a un reliquat, l'oyant peut requérir du juge-commissaire exécutoire pour cet excédant (art. 535), sans approbation de compte; mais il n'en est pas de même dans un compte de communauté; *parce que le reliquat entre dans la masse à partager dont il fait partie.* Cependant, ajoute le même auteur, si le reliquat compose tout l'actif de la communauté, et qu'il n'y ait point de partage à faire séparément du compte, chacun des oyants peut requérir exécutoire pour la part qui doit lui revenir. Nous admettons volontiers cette dernière décision, mais nous ne voyons pas par quel motif on pourrait refuser de l'appliquer au cas où l'excédant ne compose pas à lui seul tout l'actif de la communauté. La raison que donne M. Pigeau est loin d'être satisfaisante, surtout en présence d'un texte aussi positif et aussi général que l'art. 535. Nous ne voyons qu'une seule différence entre ce cas particulier et tous les autres, c'est que l'oyant ne peut réclamer l'exécutoire que pour sa part, c'est-à-dire pour moitié, lorsque celui qui a droit à l'autre moitié est le rendant.]]

[[1874 ter. *Si, par le résultat des débats du compte, le rendant se trouve reliquataire, l'oyant pourra-t-il requérir exécutoire?*

Non; la disposition de l'art. 535 s'applique à l'excédant de recette, mais non au reliquat définitif. Si, dans ce dernier cas, l'oyant veut être payé et que le rendant ne se libère pas de suite, les parties ne s'accordant pas, le juge-commissaire renvoie à l'audience, et un jugement intervient dans les formes prescrites par l'art. 539. C'est là une conséquence des principes que nous avons signalés sur la manière dont il fallait entendre et par conséquent appliquer la procédure si expéditive de l'exécutoire. MM. PIGEAU, liv. 3, § *Compte*, div. 6, n° 13, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 619, partagent cette opinion.]]

ART. 536. Après la présentation et affirmation, le compte sera signifié à l'avoué de l'oyant; les pièces justificatives (1) seront cotées et paraphées par l'avoué du rendant; si elles sont communiquées sur récépissé, elles seront rétablies dans le délai qui sera fixé par le juge-commissaire, sous les peines portées par l'art. 107.

Si les oyants ont constitué avoués différents, la copie et la communication ci-dessus seront données à l'avoué plus ancien seulement, s'ils ont le même intérêt, et à chaque avoué, s'ils ont des intérêts différents.

S'il y a des créanciers intervenants, ils n'auront tous ensemble qu'une seule comunication, tant du compte que des pièces justificatives, par les mains du plus ancien des avoués qu'ils auront constitués.

Tarif, 92. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 48, nos 32 et suiv.] — Ordonn. de 1667, tit. 29, art. 9, 10, 11 et 12. — Cod. proc., art. 107, 339, 529. — [Notre Dictionn. gén. de proc., v° *Red-*

(1) [Toute pièce qui n'est pas utile à la cause doit être écartée, et son classement ne procure aucun émolument à l'avoué.]

dition de compte, nos 45 à 49, 51 à 53. — Arm. Dalloz, vo *Compte*, nos 107 à 111. — Locré, t. 22, p. 373, no 9.

QUESTIONS TRAITÉES : La communication du compte et des pièces à l'appui, par la voie du greffe, est-elle interdite ? L'avoué peut-il refuser ce mode de communication ? *Q.* 1874 *quater*. — Si l'oyant n'a pas constitué d'avoué, le compte n'en doit-il pas moins être signifié ? *Q.* 1875. — Si plusieurs des oyants ou intervenants, bien qu'ayant des intérêts communs, avaient constitué des avoués différents, chaque avoué pourrait-il exiger une copie du compte ? *Q.* 1876. — Le compte doit-il être signifié aux créanciers intervenants ? *Q.* 1876 *bis*. — Est-ce au juge-commissaire qu'il appartient de prononcer les peines sous lesquelles il ordonne que les pièces seront rétablies au greffe, dans le délai qu'il a fixé ? *Q.* 1877.]

CCCCXXX. L'ordonnance fixait, pour tous les cas, à quinzaine, le délai dans lequel les pièces communiquées à l'oyant devaient être rendues. D'après l'article ci-dessus, le législateur, déterminé par les mêmes motifs que ceux exposés au commentaire de l'art. 534, laisse le juge-commissaire arbitre du délai, et l'autorise à le fixer suivant le nombre, le volume et l'importance des pièces (1).

[[**1874** quater. *La communication du compte et des pièces à l'appui, par la voie du greffe, est-elle interdite? L'avoué peut-il refuser ce mode de communication?*

Les auteurs du *Prat. fançais*, t. 4, p. 50, 6e alin., sont d'avis que, puisque l'art. 536 Cod. proc. civ. ne permet pas la communication par la voie du greffe, cette voie est interdite : mais c'est une erreur; le texte de la loi le démontre. En effet, l'art. 536 dispose que, si les pièces *ont été communiquées* SUR RÉCÉPISSÉ, *elles seront rétablies*, etc. Elles peuvent donc être communiquées autrement que sur récépissé ; et de quelle autre manière, on le demande, si ce n'est par la voie du greffe? Donc le législateur, loin d'interdire cette voie, suppose au contraire qu'elle est ouverte aux parties. C'est même la seule qui leur soit ouverte, lorsqu'elles n'ont point constitué d'avoué (V. la quest. suiv.), ainsi que l'a entendu M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 371, *in pr.* Il suit de là que l'avoué ne pourrait pas refuser ce mode de communication, car, sur son refus, elle serait ordonnée par le tribunal, comme il arrive en matière ordinaire.]]

1875. *Si l'oyant n'a pas constitué d'avoué, le compte n'en doit-il pas moins être signifié?*

Plusieurs fois nous avons eu occasion de rappeler qu'à défaut de constitution d'avoué, les significations doivent être faites à personne ou à domicile ; c'est encore ici le cas d'appliquer cette règle générale. Mais, alors, nous ne croyons pas que l'on pût, comme le disait Rodier sur l'art. 9 de l'ordonnance, communiquer à l'oyant en personne les pièces justificatives du compte; il ne pourrait que les voir au greffe, sans déplacement. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 371, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 502, not. 15.)

[[Nous croyons cette opinion incontestable, et MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 502, note 15, no 5, FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 618, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 27, l'enseignent comme telle. La communication des pièces avec déplacement n'est sans inconvénient que lorsqu'elle a eu lieu d'avoué à avoué, et la loi ne l'a jamais entendu autrement : plusieurs Cours royales avaient même demandé que les pièces ne pussent être déplacées et que le dépôt au greffe suffît dans tous les cas, mais on ne tint pas compte de leurs observations. *Voy.* d'ailleurs, sur la procédure en communication des pièces et les difficultés qu'elle soulève, le Commentaire des art. 188 et suiv.]]

---

(1) Sur les motifs des seconde et troisième dispositions de cet art. 536, *V.* notre commentaire sur l'art. 529.

1876. *Si plusieurs des oyants ou intervenants, bien qu'ayant des intérêts communs, avaient constitué des avoués différents* (voy. *art.* 529), *chaque avoué pourrait-il exiger une copie du compte?*

L'art. 536 s'y oppose, mais en ce sens seulement que cette copie dût être fournie aux frais communs de tous les oyants. Nous pensons du moins, comme M. Demiau-Crouzilhac, *ubi suprà*, que chaque avoué, dans le cas proposé, pourrait, en le demandant par acte, exiger une copie, sous ses offres d'en supporter séparément les frais.

[[L'observation de M. Carré nous paraît très juste, et MM. Favard de Langlade, t. 1, p. 618, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 27, lui donnent aussi leur approbation.

Les intérêts des parties sont différents, comme le remarque M. Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 132, note 6, lorsque la recette est la même pour tous les oyants, mais non pas la dépense, ou *vice versâ*, comme dans le cas où une même fortune appartiendrait à plusieurs mineurs, pour lesquels il a été fait des dépenses communes et des dépenses particulières.

Cet auteur fait encore observer que les intérêts peuvent être non-seulement différents, mais contraires, par exemple, s'il s'agit d'une succession bénéficiaire sur laquelle les créanciers du testateur et ceux de l'héritier réclameraient également leurs droits.

Dans tous ces cas, la communication des pièces est due à l'avoué de chacune des parties.]]

[[**1876** bis. *Le compte doit-il être signifié aux créanciers intervenants?*

M. Pigeau, liv. 3, § *Compte*, div. 6, nº 12, enseigne l'affirmative, mais il nous semble, avec M. Dalloz, t. 3, p. 670, que cette solution n'est pas fondée : l'art. 536 n'a pas voulu mettre les créanciers intervenants sur la même ligne que les oyants compte; pour ceux-ci, il prescrit signification d'une copie de cet acte et communication des pièces justificatives; pour ceux-là, *communication* seulement du compte et des pièces, par les mains du plus ancien des avoués qu'ils ont constitués, et sans distinguer ou non s'ils ont des intérêts différents : ils ne sauraient d'ailleurs raisonnablement en exiger davantage. Ainsi la signification à eux faite par le rendant, même d'une seule copie du compte, ne devrait point passer en taxe.

Sur divers cas à raison desquels l'intervention de créanciers pourrait avoir lieu, *V.* Merlin, *Répert.*, vº *Compte*, § 2.]]

1877. *Est ce au juge-commissaire qu'il appartient de prononcer les peines sous lesquelles il ordonne que les pièces seront rétablies au greffe, dans le délai qu'il a fixé?*

Le juge-commissaire doit se borner à fixer le délai, c'est la seule attribution que la loi lui donne : si donc les pièces ne sont pas rétablies dans ce délai, le rendant doit, à notre avis, poursuivre l'audience, conformément à l'art. 107. M. Pigeau, t. 2, p. 376, dit qu'en ce cas le rendant doit requérir l'application de ces peines sur le procès-verbal du juge, et celui-ci ordonner qu'il en sera fait rapport à l'audience, comme dans l'espèce de l'art. 107. N'est-il pas plus conséquent de suivre la marche indiquée par cet article lui-même?

Au reste, nous ne croirions pas qu'une partie fût fondée à se plaindre que le jugement eût été poursuivi de l'une ou de l'autre manière.

[[Il est évident en effet que rien, quelque marche que l'on adopte, ne peut

entraîner la nullité de la procédure ; mais la réquisition des peines portées par l'art. 107 sur le procès-verbal du juge-commissaire ne nous semble pas, comme à M. Carré, complétement inutile : ce n'est pas que ce magistrat soit maître de les accorder ou de les refuser ; c'est évidemment au tribunal qu'il faut s'adresser, non à lui, malgré l'opinion contraire échappée à M. DEMIAU CROUZILHAC, p. 371. Il ne peut s'agir ici que de la convenance du rapport à faire à l'audience par le juge-commissaire : or il faut remarquer que si, dans le cas de l'art. 107, il suffit à la partie, à qui ses pièces n'ont pas été rendues, d'un certificat du greffier et d'un simple acte d'audience, c'est parce que le délai de leur rétablissement était fixé par la loi, tandis que, dans l'espèce de reddition de compte, il est abandonné à la prudence du juge-commissaire : il semble donc convenable que ce dernier en fasse le rapport au tribunal, comme de toutes les difficultés que les parties ont élevées devant lui. Remarquons d'ailleurs que l'art. 536 ne renvoie à l'art. 107 que relativement à la pénalité.]]

ART. 537. Les quittances de fournisseurs, ouvriers, maîtres de pensions, et autres de même nature, produites comme pièces justificatives du compte, sont dispensées de l'enregistrement.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 50, n° 39.] — Loi du 22 frim. an VII, art. 23 et 47, — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*. — Arm. Dalloz, v° *Compte*, n° 87. — Locré, t. 22, p. 374, n° 110 et 613, n° 5.

QUESTIONS TRAITÉES : Les pièces dispensées de la formalité de l'enregistrement le sont elles de celle du timbre? *Q.* 1878. — Les comptes rendus à l'amiable, devant notaires, sont-ils dispensés de l'enregistrement, comme les comptes rendus en justice? *Q.* 1879.]

CCCCXXXI. Le Code, dans l'article qui précède, décide un point de fiscalité qui, depuis la loi du 22 frim. an VII, avait donné lieu à des difficultés. Les receveurs d'enregistrement prétendaient que les comptables étaient obligés de faire timbrer et enregistrer les pièces justificatives de leur compte ; ils se fondaient sur les art. 23 et 47 de cette loi, lesquels défendent aux juges et aux arbitres de statuer sur des actes non enregistrés, à peine d'être personnellement responsables des droits. Si un pareil système avait été adopté, il eût empêché souvent le rendant compte, par défaut de moyens, de produire les pièces justificatives de sa dépense et de sa recette, ou, s'il eût fait ces avances, ces frais fussent devenus très onéreux pour l'oyant, qui souvent se fût trouvé intéressé à ne pas demander au comptable le compte de sa gestion. Alors ce dernier eût pu impunément abuser de cette position de l'oyant, sans avoir à craindre la surveillance de la justice.

Telles sont les considérations pour lesquelles le législateur a, contre l'intérêt du fisc et pour celui des citoyens, proclamé la dispense contenue dans l'article 537.

1878. *Les pièces dispensées de la formalité de l'enregistrement le sont-elles de celle du timbre ?*

Nous ne le pensons pas, par le motif que la loi ne prononce pas de dispense pour cette dernière formalité. Telle est aussi l'opinion de M. DELAPORTE, t. 2, p. 123. On pourrait bien de la dispense du timbre, induire celle de l'enregistrement, mais non pas *vice versâ*, les frais d'enregistrement étant plus considérables que ceux de timbre. D'ailleurs, on ne doit admettre d'exception aux dispositions des lois relatives à l'intérêt du fisc, qu'autant que ces exceptions sont prononcées par les lois elles-mêmes.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 28, soutient l'opinion contraire. Mais

il se fonde uniquement sur des considérations qui ne sont d'aucun poids en présence du silence de l'art. 537 qui n'est, comme il le reconnaît lui-même, qu'une exception à la règle commune.

MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 618, et DALLOZ, t. 3, p. 670, se sont rangés à l'opinion de M. Carré.]]

1879. *Les comptes rendus à l'amiable, devant notaires, sont-ils dispensés de l'enregistrement, comme les comptes rendus en justice?*

Oui, d'après une décision des ministres de la justice et des finances du 22 sept. 1807. (V. *S*. 1807.2.295.)

[[Cette décision est fondée, 1° sur ce que la loi ne fait pas de distinction; 2° sur cette considération que les comptes amiables, que des difficultés peuvent forcer à rendre en justice, jouissent implicitement de la dispense accordée à ceux-ci; 3° enfin sur l'ancienne législation qui les dispensait également du contrôle.]]

ART. 538. Aux jour et heure indiqués par le commissaire, les parties se présenteront devant lui pour fournir débats, soutènements et réponses sur son procès-verbal : si les parties ne se présentent pas, l'affaire sera portée à l'audience sur un simple acte.

Tarif, 92. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 50, n° 40.] — Ordonn. de 1667, tit. 29, art. 13. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n°s 40, 54, 55, 58, 60 à 62.— Devilleneuve, v° *Compte*, n°s 9 et 10.— Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 112 et 113.— Locré, t. 22, p. 375, n° 11, et p. 614, n° 6.

QUESTIONS TRAITÉES : L'art. 538 ne doit-il recevoir son application qu'autant que le rendant et l'oyant ne se présentent pas devant le juge-commissaire, ou qu'ils ne se présentent pas en personne? *Q*. 1880. — Le juge commissaire est-il autorisé à faire la rédaction des débats, soutènements et réponses? Son ministère se borne t-il, au contraire, à les faire écrire tels qu'ils sont présentés, soit de vive voix, soit par écrit? *Q*. 1881. — Quand le rendant fait défaut, le juge-commissaire doit-il faire écrire les débats de l'oyant sur le procès-verbal, ou se borner à renvoyer à l'audience pour y faire son rapport? *Q*. 1882. — Le rendant aurait il, après les réponses de l'oyant aux soutenements d'un compte, le droit de répliquer à ces réponses? *Q*. 1883. — Les formes tracées par l'art. 538, pour la présentation des dires et soutènements des parties et pour la rédaction du procès-verbal du juge-commissaire, sont-elles prescrites à peine de nullité? *Q*. 1883 *bis*.]

CCCCXXXII. L'art. 538 est remarquable par la simplicité de procédure et la rapidité de la marche qu'il établit pour l'apurement du compte.

Aux délais multipliés de huitaines successives, que, sous l'empire de l'ordonnance, on accordait pour tous les cas, délais trop prolongés pour la majorité des comptes ordinaires, trop rapprochés pour quelques autres comptes, à la place des *appointements pris au greffe* et des longues écritures connues sous la dénomination de *débats* et *soutènements*, le Code substitue une procédure simple, rapide et toute paternelle. On a pensé avec raison que le juge-commissaire, qui commande le respect autant par sa probité que par ses lumières, pourrait d'abord être une espèce de conciliateur entre les parties; qu'il les porterait, par de sages réflexions, à se rapprocher ou du moins à convenir de leurs faits, de manière que le tribunal pût voir d'un coup d'œil les questions qui lui sont soumises. Il entend donc les parties aux jour et heure qu'il indique pour leur comparution devant lui, et ainsi plus de citation ni de sommation inutiles. Les débats et soutènements qui ne seraient pas fondés en raison sont facilement écartés dans la conférence. Lorsqu'il y a doute ou difficulté, les débats et soutènements sont insérés avec précision, sans prolixité, dans un procès-verbal dont le juge n'a aucun intérêt à augmenter le volume.

1880. *L'art. 538 ne doit-il recevoir son application qu'autant que le rendant et l'oyant ne se présentent pas devant le juge-commissaire, ou qu'ils ne se présentent pas en personne?*

A s'en tenir rigoureusement aux termes de l'article, *si les parties*, on pourrait croire, sur le premier point de cette question, qu'il n'y a lieu à porter l'affaire à l'audience qu'autant que toutes les personnes qui sont en cause ne comparaîtraient pas. Ce serait une erreur : la disposition de l'article, ainsi que le remarque M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 503, note 22, doit s'entendre aussi du cas où une seule des parties ne se présente pas, puisqu'il n'exige pas qu'attendu le défaut des deux parties, la procédure soit recommencée.

On pourrait croire aussi, par la même raison que la loi se sert de ces mots, *si les parties*, qu'elles doivent se présenter *en personne* devant le juge-commissaire; mais ce serait encore une erreur, puisqu'il est certain qu'en termes de pratique, les mots *les parties* indiquent les avoués qui les représentent, si la loi n'a pas expressément exigé la comparution personnelle. (*V.* DELAPORTE, t. 2, p. 126.)

[[Cette dernière opinion est aussi, avec raison, enseignée par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 618. La première ne souffre aucune difficulté.]]

1881. *Le juge-commissaire est-il autorisé à faire la rédaction des débats, soutènements et réponses? Son ministère se borne-t-il, au contraire, à les faire écrire tels qu'ils sont présentés, soit de vive voix, soit par écrit?*

Nous signalerons ici un abus trop généralement toléré : c'est celui que commettraient les avoués, en présentant par écrit, au juge-commissaire, de longs débats sur chaque article discuté d'un compte, débats qu'il croirait devoir insérer en entier dans son procès-verbal. Loin que cette obligation lui soit imposée, il est de son devoir rigoureux d'apporter dans la rédaction, qui n'appartient qu'à lui seul, tout le laconisme, toute la précision qui peuvent se concilier avec la nécessité de ne rien omettre d'essentiel.

Au reste, la preuve que le législateur a effectivement rendu le juge-commissaire maître de la rédaction, et qu'il est dans son vœu qu'elle soit faite aussi succinctement qu'il est possible, se trouve dans les passages de l'Exposé des motifs de la loi, et du rapport fait au Corps législatif; passages dont nous avons formé le commentaire de l'art. 538. Ce serait donc, de la part d'un juge commissaire, méconnaître la volonté du législateur, préjudicier aux intérêts des parties, et, conséquemment, manquer à l'un de ses devoirs les plus sacrés, que de se montrer complaisant en faveur d'officiers ministériels qui entendraient surcharger de détails inutiles la rédaction du procès-verbal.

Ainsi l'on ne doit point, dans notre opinion, suivre un autre usage, dont parle M. DEMIAU CROUZILHAC, p. 372, et d'après lequel les avoués des parties prépareraient leurs dires par écrit, qu'ils remettraient d'avance au greffier, pour être inscrits au procès-verbal. Il est évident qu'un tel usage est contraire à la loi, puisque le juge-commissaire cesserait d'être maître de la rédaction, et qu'il ne serait pas même présent pour la surveiller.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 32, qui est loin de partager l'approbation donnée par M. Carré aux innovations du législateur de 1806 en cette matière, ou pour mieux dire, au rétablissement de l'état de choses antérieur à l'ordonnance de 1667, sans méconnaître le droit du juge-commissaire de rédiger lui-même les débats, aussi bien que les abus du système opposé, fait remarquer qu'il en résulte le double inconvénient, et d'obliger le juge à des travaux aussi longs qu'étrangers à ses habitudes, et de mécontenter les parties,

qui, se croyant lésées par l'exercice de ce droit, n'en feront pas moins signifier leur contredit. Cette remarque explique en même temps pourquoi l'usage combattu par M. Carré prévaut dans la pratique ; c'est là une nouvelle démonstration de cette vérité : qu'il importe que la justice soit, non seulement prompte, mais bonne, ou, ce qui revient au même, qu'elle paraisse telle aux justiciables. Sacrifier ce qu'ils peuvent prendre pour une garantie à l'accélération des affaires, c'est une mesure d'autant plus imprudente, que le rouage que l'on supprime reparaîtra infailliblement par une voie détournée, et souvent avec bien plus d'inconvénients que si la loi l'eût conservé et réglé. C'est ce qui arrive précisément dans le cas actuel, où le juge se trouve placé dans l'alternative d'un travail long et minutieux, ou de l'admission, contrairement au vœu du législateur, d'une rédaction étrangère, que son illégalité même lui défend de contrôler. Dans cette position, il ne peut hésiter ; il lui appartient de donner l'exemple de l'obéissance aux lois, quelque pénible que soit la tâche qu'elles lui imposent. Nous devons par conséquent approuver la décision de M. Carré, adoptée par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 618.]]

1882. *Quand le rendant fait défaut, le juge-commissaire doit-il faire écrire les débats de l'oyant sur le procès-verbal, ou se borner à renvoyer à l'audience pour y faire son rapport ?*

Il est bien certain que si l'oyant ne comparaît pas, le juge-commissaire n'a pas autre chose à consigner sur le procès-verbal que son ordonnance portant renvoi à l'audience. Mais on a pensé qu'il en était autrement du cas où ce serait le rendant lui-même qui laisserait défaut ; qu'alors le juge-commissaire ne pourrait se dispenser de recevoir et de consigner les contredits de l'oyant, afin de mettre le tribunal à portée de statuer avec une entière connaissance de cause.

M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 367 et 368, estime que le procès-verbal des débats n'est ouvert que pour constater ce qui est dit de part et d'autre, afin que les parties puissent s'accorder, s'il est possible, et que ce but ne pouvant être atteint lorsque l'une d'elles fait défaut, fût-ce l'oyant compte, il n'y a pas lieu à insérer les dires de celle qui se présente ; qu'enfin le juge-commissaire doit se borner à constater le défaut, et que c'est, en ce cas, à la partie la plus diligente à dénoncer l'audience à son adversaire.

« En un mot, dit cet auteur, dès qu'il n'y a pas discussion sur le compte, il n'y a pas lieu à en dresser le procès-verbal. »

Telle est aussi notre opinion ; mais on pourrait opposer que l'art. 538 ne prescrit que l'affaire sera portée à l'audience qu'autant que les parties, et non pas l'une d'elles seulement, ne se présentent pas.

Nous avons répondu d'avance à cette objection, en disant, sur la *Quest.* 1880, que les expressions de l'art. 538 doivent aussi s'entendre du cas où une seule des parties fait défaut.

[[Cette solution nous paraît, comme à M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 618, devoir être adoptée.]]

1883. *Le rendant aurait-il, après les réponses de l'oyant aux soutènements d'un compte, le droit de répliquer à ces réponses ?*

Aucune disposition de la loi ne lui accorde ce droit, et l'art. 538 le lui refuse, au contraire, de la manière la plus formelle, en n'admettant d'autres dires sur le procès-verbal du juge-commissaire que les débats, les soutènements et les réponses.

Les débats sont fournis par l'oyant, soit contre la recette, soit contre la dépense, soit contre le chapitre des objets à recouvrer.

Les soutenements sont fournis par le rendant pour *soutenir* son compte, s'il n'adhère pas aux débats.

Enfin, les réponses sont données par l'oyant, s'il persiste dans les débats et n'acquiesce pas aux soutenements.

Ces dits et contredits à insérer sur le procès-verbal du juge-commissaire remplacent les trois écrits que l'on pouvait signifier, en matière de compte, avant la publication du Code de procédure. On n'admettait pas de réponses aux contredits de l'oyant sur les soutenements du comptable.

S'il ne suffisait pas du texte de l'art. 538, pour prouver que le rendant ne peut répliquer aux réponses de l'oyant, on citerait l'art. 92 du Tarif, qui ne taxe d'autres vacations que celles qu'occasionnent les *débats*, *soutenements* et *réponses*.

Mais, en outre du texte de la loi et du Tarif, la raison dit que l'on ne pouvait admettre sans injustice le rendant à répliquer aux réponses de l'oyant, car autrement il serait admis à s'expliquer trois fois sur l'objet du compte : premièrement, dans le compte lui-même; secondement, dans les soutenements; troisièmement, dans la réplique aux réponses que l'oyant aurait faites aux soutenements.

L'oyant, au contraire, n'aurait à s'expliquer que deux fois : la première, dans les débats; la seconde, dans ses réponses aux soutenements.

C'est pour établir l'égalité que la loi n'a autorisé que deux dires de part et d'autre, comme l'ordonnance n'avait admis, pour chaque partie, que deux écrits.

[[On ne peut contester l'exactitude de ces raisonnements; mais la seule conséquence à en induire, c'est que les frais de réplique doivent être considérés comme frustratoires; car il est certain que l'inutilité de cet acte ne porte aucune atteinte à la validité de ceux qui l'ont précédé : d'autre part, M. THOMINE DESMAZURES, qui soutient, t. 2, p. 34, en vertu d'un principe que nous discuterons sous la question suivante, que les répliques sont valables, n'a pu entendre qu'elles passeraient en taxe, en présence de l'art. 92 du Tarif; la contradiction entre ces deux avis n'est donc qu'apparente.]]

[[**1883** bis. *Les formes tracées par l'art.* 538, *pour la présentation des dires et soutenements des parties et pour la rédaction du procès-verbal du juge-commissaire sont-elles prescrites à peine de nullité?*

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 34, qui regrette le mode de procéder de l'ordonnance de 1667, enseigne que, sauf la question de frais, les parties pourront impunément l'employer encore, la marche qui lui a été substituée par le nouveau législateur étant créée uniquement dans leur intérêt, et pour leur épargner des dépenses inutiles; d'où il résulte, selon cet auteur, que, si les oyants aiment mieux signifier leurs contredits que se contenter d'une analyse dans le procès-verbal, le juge-commissaire devra obtempérer à ce changement, et que ce dernier, si le comptable prend à son tour le parti de répliquer, attendra patiemment, pour fixer le jour de son rapport, qu'il plaise aux parties de cesser d'écrire. Il nous paraît impossible d'admettre de pareilles conséquences : le juge-commissaire et le tribunal doivent remplir les devoirs que leur impose la loi ; les parties, à moins d'un accord contraire, peuvent se prévaloir de la nullité provenant de leur inobservation. C'est ce qui résulte des principes les plus élémentaires en matière de procédure, et notamment de ceux que rappelle M. Carré, sur la *Quest.* 1855. Ce n'est pas à dire toutefois que les contredits et répliques, si d'ailleurs le procès-verbal est fidèle aux prescriptions de

l'art. 538, entraînent la nullité du compte, car ce ne sont alors que des actes frustratoires; ni qu'une partie défaillante devant le juge-commissaire soit non recevable à présenter pour la première fois ses dires devant le tribunal, nul texte ne prononçant cette forclusion. Nous n'entendons autre chose, sinon qu'à la marche tracée par le Code, il n'est permis ni aux parties, ni aux juges d'en substituer une autre qui leur paraîtrait plus convenable.]]

Art. 539. Si les parties ne s'accordent pas, le commissaire ordonnera qu'il en sera par lui fait rapport à l'audience, au jour qu'il indiquera; elles seront tenues de s'y trouver sans aucune sommation.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 52, n° 48.] — Cod. proc., art. 94, 280, 542, et 977, *in fine*.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, nos 59 et 70.— Arm. Dalloz, v° *Compte*, nos 114 et 115.

Questions traitées : Lorsque les parties s'accordent, faut-il obtenir un jugement qui homologue les conventions arrêtées entre elles? *Q.* 1884.—Quand le juge-commissaire, sur les contestations des parties, ordonne qu'il en sera par lui fait rapport à l'audience, doit-on lever le procès-verbal pour servir au tribunal, et peut-on le signifier? *Q.* 1885.]

1884. *Lorsque les parties s'accordent, faut-il obtenir un jugement qui homologue les conventions arrêtées entre elles?*

Si les parties s'accordent, dit M. Berriat Saint-Prix, p. 503, tout est terminé *sans qu'il soit besoin de jugement*. Il remarque ensuite, note 20, que cela résulte des principes du droit, attendu que si les parties sont majeures, elles sont libres de transiger, et que s'il s'agit d'un compte de tutelle, elles le peuvent dix jours après qu'on a remis au mineur, devenu majeur, le compte et les pièces justificatives. (Voy. *Cod. civ.*, art. 472 et 2045.) Or, il est difficile que ce délai ne se soit pas écoulé avant la clôture des débats.

M. Demiau-Crouzilhac, p. 372, estime que si les parties s'accordent, elles prennent à l'audience un jugement par forme d'expédient, ou font homologuer leurs accords pour qu'ils reçoivent leur exécution.

Il n'y a aucune opposition entre ces deux opinions. Sans doute, comme le dit M. Berriat Saint-Prix, il n'est pas besoin de jugement, lorsque les parties s'accordent, ou, ce qui est la même chose, elles ne sont pas obligées d'en obtenir un. Il suit de là, selon nous, qu'elles ont le choix entre la transaction dont parle cet auteur et le jugement *d'expédient* ou *d'homologation* qu'indique M. Demiau-Crouzilhac, et qui n'est, au reste, qu'une transaction passée devant le tribunal et constatée par lui.

Mais, à notre connaissance, on a soutenu qu'il suffisait, sans transaction ou jugement, que le procès-verbal du juge-commissaire eût constaté l'accord des parties, pour que le compte fût exécutoire pour le *reliquat*. On se fondait sur ce passage du *nouveau Répertoire*, au mot *Compte*, t. 2, p. 675 : *Le compte rendu en justice est exécutoire pour le reliquat, sans qu'il soit nécessaire d'attendre un jugement sur cet objet.*

Il suffit de remarquer qu'en citant, immédiatement à la suite de ce passage, l'art. 535, M. Merlin n'a entendu dire autre chose que ce que cet article exprime lui-même; c'est-à-dire que le juge-commissaire, lors de la présentation du compte, et avant son apurement, décerne exécutoire pour l'excédant de la recette; mais qu'il n'a pas eu l'intention d'exprimer que le compte fût exécutoire pour le reliquat, sans ordonnance de ce juge, encore moins sans jugement. Nous dirons plus, avec M. Pigeau, t. 2, p. 378; c'est que le juge-commissaire n'est pas même compétent pour décerner exécutoire pour le reliquat, en cas d'accord des parties, ainsi qu'il l'est pour l'excédant, dans l'espèce de l'art. 535. Autre chose est cet excédant, autre chose est le reliquat : il faut

donc, comme nous l'avons dit ci-dessus, ou que les parties transigent, ou que l'oyant obtienne un jugement qui condamne le rendant au paiement, et qui donne au premier le droit de prendre inscription.

[[Ces diverses décisions, conformes aux principes de la matière, sont approuvées par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 134, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 619.]]

1883. *Quand le juge-commissaire, sur les contestations des parties, ordonne qu'il en sera par lui fait rapport à l'audience, doit-on lever le procès-verbal pour servir au tribunal, et peut-on le signifier?*

Il est des tribunaux où l'on tolère et où l'on passe en taxe le lief du procès-verbal, *et même sa signification.*

Nous pensons que le procès-verbal doit être *levé.* En effet, le tribunal ne peut prononcer sur le rapport du commissaire, sans avoir le procès-verbal sous les yeux. Or, ce procès-verbal ne peut-être déplacé du greffe; car, bien loin que le greffier soit obligé d'en communiquer la minute hors du greffe, les ordonnances et règlements anciens le lui défendent, par des dispositions générales qui se rapportent à toutes les minutes indistinctement. C'est ce qu'on peut vérifier dans le Traité de l'administration de la justice, par JOUSSE, t. 1, au titre des greffiers. Il faudrait donc, s'il n'était pas permis de lever le procès-verbal, que les juges descendissent au greffe, pour en prendre communication; mais il est certain que c'est à la partie poursuivante à leur fournir tous les documents nécessaires pour le jugement : donc, le procès-verbal doit être levé pour être servi au juge-commissaire, qui le présente au tribunal à l'appui de son rapport.

Néanmoins, nous ne pensons pas que l'on puisse signifier ce même procès-verbal. Pour se convaincre que ce serait agir contre l'esprit de la loi, il suffit de se rappeler les motifs exposés au commentaire de l'article.

C'est pour économiser les frais de procédure que notre Code a supprimé les écrits de débats et soutenements autorisés par l'art. 13 du titre 29 de l'Ordonnance, et qu'il a rétabli les procès-verbaux d'examen de compte, qui existaient avant cette ordonnance. Or, ne serait-ce pas donner lieu aux frais qu'entraînaient les significations de ces écrits, que de permettre celle du procès-verbal? Comment, d'ailleurs, concilierait-on l'obligation de ces significations avec la disposition de l'art. 539, d'après laquelle les parties doivent, au jour fixé par le juge-commissaire, comparaître à l'audience *sans sommation?*

Aussi la Cour d'appel de Nancy, dans ses observations sur le projet, disait-elle qu'on ne voyait, dans aucun cas, la nécessité de signifier le procès-verbal, dont on pouvait, au reste, prendre communication au greffe. (Voy. *Praticien*, t. 4, p. 53.) M. DELAPORTE, t. 2, p. 125, dit également que, d'après les dispositions des art. 538 et 539, on ne doit donner aucune copie du procès-verbal, même aux parties qui auraient fait défaut.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 33, regarde comme également inutiles le lief et la signification du procès-verbal. A l'argument pris de ce que les minutes ne doivent pas être déplacées, il répond que cette obligation ne saurait concerner le tribunal lui-même, dont le greffier est en quelque sorte l'homme, et le greffe la dépendance. Les juges peuvent donc ordonner sans inconvénient l'apport d'une pièce, d'un registre, lorsque les circonstances nécessitent la vérification d'un fait.

Nous nous rangerions d'autant plus volontiers à ce dernier avis, qu'il en résulte une économie de frais qu'il faut toujours prendre en considération. Cependant M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 619, a adopté l'opinion de M. Carré.]]

ART. 540. Le jugement qui interviendra sur l'instance de compte, contiendra le calcul de la recette et des dépenses, et fixera le reliquat précis, s'il y en a aucun.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 52, n° 49 et suiv.] — Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 20.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n°s 68, 98, 139 et 154. — Arm. Dalloz, v° *Compte*, n°s 116 à 121.

QUESTIONS TRAITÉES : Quel est l'effet spécial d'un jugement intervenu sur l'instance du compte? *Q.* 1885 *bis* — Un jugement rendu en matière de compte doit-il être envisagé comme faisant un seul et même acte avec le procès-verbal des débats? *Q.* 1886.]

CCCCXXXIII. L'art. 540 du Code est conçu dans les mêmes termes que l'art. 20 de l'Ordonnance, en ce qu'il dispose que le juge fixera *le reliquat précis*, s'il y en a aucun. Or, par ce mot *reliquat*, on entend le reste de compte ou *débet* dont le rendant se trouve débiteur. Mais il ne faut pas conclure de là que le tribunal doive se borner à fixer le reliquat du rendant; il doit aussi fixer la somme dont celui-ci se trouverait créancier, puisqu'il peut arriver, dans une instance de compte, qu'il se prétende créancier, et que ses prétentions à cet égard soient reconnues fondées (1).

[[**1885** bis. *Quel est l'effet spécial du jugement intervenu sur l'instance du compte?*

C'est de constituer le comptable débiteur du reliquat. Jusqu'à cet acte, il n'y avait encore rien de définitif : le jugement ordonnant reddition de compte n'avait créé qu'une présomption de créance; cette présomption pouvait acquérir beaucoup d'importance par la négligence du rendant à satisfaire, dans le délai fixé, à l'obligation qui lui était imposée; elle allait même jusqu'à autoriser la saisie de ses biens, mais ce n'était pas là une mesure définitive, puisqu'il lui suffisait de se présenter, toutes choses d'ailleurs demeurant entières, pour en faire tomber les effets. L'exécutoire du juge-commissaire n'a pas un caractère plus décisif; il suppose l'aveu spontané du rendant, il n'emporte pas, de la part de l'oyant, approbation du compte; en un mot, toutes les décisions qui précèdent celle qui fixe le reliquat sont préparatoires ou provisoires. Aussi la Cour de Bordeaux, 25 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 314), a-t-elle avec raison décidé que si l'instance s'est trouvée arrêtée avant d'arriver à ce dernier acte, une demande nouvelle, intentée postérieurement, ne pourrait être repoussée comme emportant révision du compte, à quelque point qu'eussent été conduites les opérations préparatoires, et par cela seul que le jugement définitif n'est pas intervenu.

C'est donc à dater de ce dernier acte que commence pour le comptable l'obligation de payer le reliquat, obligation à raison de laquelle l'art. 126 permet aux juges, dans certains cas, de prononcer la contrainte par corps. Sur les diverses difficultés qu'a soulevées cette disposition, *V.* nos *Quest.* 533 *bis*, 536 et 537. C'est aussi à partir de ce moment que le rendant doit restitution des pièces justificatives, autre obligation pour l'exécution de laquelle il est réputé comptable, ainsi que l'a jugé avec raison la Cour de Bruxelles, le 25 août 1810 (*J. Av.*, t. 18, p. 674).]]

(1) C'est aussi ce que RODIER, sur l'art. 20 du tit. 29 de l'Ordonnance, *Quest.* 2e, exprimait en ces termes : « *Si le comptable a plus dépensé que reçu, on le déclare créancier de la somme qui excède la recette; c'est ce qu'on appelle* LE DÉBET, *que l'on condamne l'oyant compte à payer.* » M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 504, note 24, fait observer avec raison que ce mot *débet* n'est pas le terme propre, il vaudrait mieux dire *l'avance* du comptable.

1886. *Un jugement rendu en matière de compte doit-il être envisagé comme faisant un seul et même acte avec le procès-verbal des débats?*

Oui, d'après un arrêt de la Cour de Rennes du 27 décembre 1809. En conséquence, cette Cour a décidé que si l'on trouvait, dans le procès-verbal, les qualités et conclusions des parties, les points de fait et de droit sur lesquels le tribunal aurait déclaré statuer, le vœu de la loi serait exactement rempli.

[[M. DALLOZ, t. 3, p. 670, n° 13, désapprouve cette décision de la Cour de Rennes, d'après ce motif, que le procès-verbal ne devant pas être signifié, comme l'enseigne M. Carré lui-même, sur la *Quest.* 1885, le jugement se trouverait dépourvu de ses formalités les plus essentielles. Cet argument nous paraît sans réplique.]]

ART. 541. Il ne sera procédé à la révision d'aucun compte sauf aux parties, s'il y a erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, à en former leurs demandes devant les mêmes juges.

Ordonnance de 1667, tit. 29, art. 21. — Cod. civ., art. 2058. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n°s 80, 81, 99 à 101, 103, 105 à 114, 118, 120, 121, 138, 140 et 141. — Devilleneuve, v° *Compte*, n°s 12 à 19. — Arm. Dalloz, *cod. verb*, n°s 122 à 153. — Locré, t. 22, p. 180, 276, n°s 12 et 614, n° 7.

QUESTIONS TRAITÉES : L'action en révision est-elle admise contre un compte extrajudiciaire? *Q.* 1885 *bis.* — La partie qui a consenti, d'une manière expresse ou tacite, à l'exercice de l'action en révision, peut-elle revenir sur son acquiescement? *Q.* 1886 *ter.*—Quelles sont les circonstances à raison desquelles une demande en redressement de compte peut être admise? *Q.* 1886 *quater.*—Quelle est la nature de l'action en redressement de compte? Doit-elle être nécessairement portée devant les juges du premier ressort? Dans quel délai peut-elle être intentée? *Q.* 1886 *quinquies.* La prohibition de l'action en révision de compte exclut-elle, dans tous les cas, l'appel, à fin de rectifier les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois? *Q.* 1887.—Ne peut-on pas demander le redressement d'un compte apuré par des arbitres dont la mission est expirée? *Q.* 1887 *bis.*—Dans quelle forme sera instruite la demande en redressement de compte? *Q.* 1887 *ter* (1).]

CCCCXXXIV. Les demandes en révision de compte, ces demandes ruineuses, plus inextricables souvent que ne l'étaient les comptes mêmes, sont expressément abolies par l'art. 541; ainsi, le compte une fois jugé, les parties n'ont plus que le droit réciproque de se pourvoir devant les mêmes juges, pour faire réparer les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois qui auraient été commis, tandis, autrefois, que la révision exigeait une procédure semblable à la première (2).

[[**1886** bis. *L'action en révision est-elle admise contre un compte extrajudiciaire?*

Bien que les prescriptions de ce titre de la procédure ne s'appliquent, en

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° Lorsqu'après plusieurs arrêtés de compte entre deux négociants, l'un d'eux a été constitué débiteur de l'autre, et a succombé dans une demande en révision, il n'en a pas moins le droit de demander la réparation des erreurs, omissions et doubles emplois, conformément à l'art. 541, Cod. proc. civ.; Cass., 12 janv. 1818 (*J. Av.*, t. 18, p. 695).

2° Une partie peut se pourvoir pour demander rectification des erreurs et omissions qui ont eu lieu dans un compte, même par son fait, et quoique cette partie ait, depuis le jugement, demandé un délai pour satisfaire aux condamnations prononcées contre elle en dernier ressort. Metz, 26 août 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 704).]

(2) Pour être admis à cette action, on sent qu'il est nécessaire d'indiquer les erreurs, omissions, etc., puisque la contestation ne doit rouler taxativement que sur les articles qui les renferment.

général, qu'aux seuls comptes rendus en justice, l'affirmative sur la question proposée ne doit souffrir aucune difficulté. Les abus qu'entraînerait la possibilité d'une révision ont décidé le législateur à l'interdire dans tous les cas; il ne sera procédé, dit l'art. 541, à la révision *d'aucun* compte. Déjà, sous la législation antérieure au Code de procédure, l'on décidait qu'en matière même de tutelle, et bien que la décision du tribunal de famille n'eût pas été homologuée, le mineur n'avait d'autre voie de recours que l'action en redressement pour erreurs, omissions, ou doubles emplois, Cass., 26 mai 1807 (*J. Av.*, t. 18, p. 666), et Colmar, 18 mars 1816 (*J. Av.*, t. 18, p. 686). Aujourd'hui, il est reconnu que la révision de nul compte extrajudiciaire n'est admise en matière civile ou commerciale, par MM. MERLIN, *Répert.*, t. 2, 687, PIGEAU, liv. 3, § *Compte*, div. 7, n° 7, FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 620, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 35, et la jurisprudence est fixée dans le même sens, par arrêts des Cours de cassation, 10 sept. 1812, 8 juin 1814 (*J. Av.*, t. 18, p. 681), et 15 mars 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 39), de Rennes, 14 avril 1813, et 19 mars 1815 (*J. Av.*, t. 18, p. 681), et de Nancy, 2 mai, et 28 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 145 et 146).

Si cependant les parties avaient déclaré elles-mêmes, ou s'il résultait de leurs accords qu'elles n'avaient pas entendu arrêter le compte, il est bien certain qu'il n'y aurait pas lieu à l'application de l'art. 541, qui suppose l'existence d'un compte définitif, comme l'a jugé avec raison la Cour de Pau, le 9 mai 1831 (*J. P.*, 3e édit., t. 24, p. 1621; DEVILL., 1831.2.218).]]

[[**1886** ter. *La partie qui a consenti d'une manière expresse ou tacite à l'exercice de l'action en révision, peut-elle revenir sur son acquiescement?*
En d'autres termes : *La prohibition de révision est-elle d'ordre public?*

La négative a été adoptée par la Cour de Colmar, 18 mars 1816 (*J. Av.*, t. 18, p. 686), sur le fondement que cette disposition ne pouvant intéresser que les particuliers, il doit être permis à ceux qu'elle concerne de renoncer, expressément ou tacitement, à son bénéfice. Nous doutons fort de l'exactitude de cette doctrine, car l'art. 541 s'exprime en termes prohibitifs. « Les demandes en révision de compte, dit M. Favard de Langlade, discours au corps législatif (LOCRÉ, t. 22, p. 614), ces demandes ruineuses, plus inextricables souvent que les comptes mêmes, sont *abolies.* » Ainsi ce n'était pas assez de la prohibition générale contenue en l'art. 1041; le législateur l'a renouvelée en particulier, et dans les termes les plus formels quant aux demandes en révision. La jurisprudence, et particulièrement celle de la Cour de cassation, s'est montrée fidèle à cet esprit; elle n'a admis l'action en aucun cas et sous aucun prétexte; elle a cassé, le 31 avril 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 690), un arrêt de Nancy qui avait ordonné d'office la révision d'un compte qui présentait de nombreuses inexactitudes. En présence de telles considérations, peut-on dire que la disposition de l'art. 541 ne soit pas d'ordre public? On objecte qu'elle n'est dictée que par l'intérêt particulier; mais cet intérêt n'est-il pas le fondement de toutes les prohibitions, dont la rigueur se règle sur son importance? Or, ici, que de difficultés!... De quels actes fera-t-on résulter l'acquiescement de la partie? à quel moment de l'instance? D'ailleurs, si la révision est accordée à l'oyant, pourquoi pas au rendant? Mais, sans aller plus loin, remarquons que la question se réduit à savoir s'il est permis à une partie de substituer à la procédure en vigueur, qui est l'action en redressement de compte, la révision, procédure abolie, et s'il suffit, pour régulariser cette substitution, du consentement ou du défaut d'opposition des parties, ce qui nous paraît absolument contraire aux principes.]]

[[1886 quater. *Quelles sont les circonstances à raison desquelles une demande en redressement de compte peut être admise ?*

Lorsque le législateur, en défendant toute révision intégrale ou partielle d'un compte, autorisait les parties à se pourvoir, par la voie de redressement, contre les inexactitudes, il n'entendait pas évidemment rétablir d'une manière indirecte et détournée la procédure qu'il abolissait, à si juste raison et en termes aussi formels; c'est à l'aide de ce principe qu'il faut interpréter les expressions de la loi, et juger les conséquences qui en découlent. Mais ces expressions manquent jusqu'à un certain point de précision; il a bien fallu que la jurisprudence déterminât quelles étaient ces omissions et erreurs, à raison desquelles un recours serait admis; c'est ce qu'a essayé de faire un arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 402). Partant du principe incontestable que la disposition de l'art. 541 est restrictive, il n'a reconnu que deux cas dans lesquels l'action pût être intentée : erreurs de calcul, découverte de documents inconnus à l'époque de l'arrêté de compte.

Nous ne trouvons pas dans cette explication l'exactitude habituelle des décisions de la Cour suprême. La première précision ne dit pas assez; car un double emploi, une omission, à raison desquels la loi autorise le redressement, ne sont pas des erreurs de calcul. La seconde dit trop; en effet, s'il était permis à une partie d'alléguer la découverte de nouvelles pièces pour modifier des résultats acquis, ce serait véritablement là une révision, que le même arrêt n'admet pourtant sous aucun prétexte, et c'est ce qu'a reconnu la Cour de Bourges, le 21 août 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 113). Cette dernière décision nous paraît avoir beaucoup mieux fixé les principes, en admettant comme causes de rectification les erreurs de calcul, les omissions d'articles admis par le jugement, le double emploi d'une somme allouée, le faux emploi d'une somme rejetée; à quoi il faut ajouter la découverte de pièces nouvelles, en tant qu'elle se rattacherait, soit à l'un de ces divers cas, soit à d'autres faits non mentionnés au compte, ce qui suppose, non la réformation d'une partie quelconque d'une décision judiciaire, mais la rectification d'une erreur matérielle, ou l'existence d'une prétention nouvelle. Il n'en saurait d'ailleurs être autrement, puisque la demande doit, aux termes de l'art. 541, être portée devant les même juges.

De ces diverses observations, confirmées par M. MERLIN, *Question de Droit*, v° *Compte*, § 1, il résulte incontestablement qu'une demande en rectification doit indiquer les articles et les chiffres ou les faits à raison desquels elle est intentée; il ne suffirait pas de porter certaines pièces, d'où l'on induirait que le reliquat est erroné; car, cela parût-il incontestable, il resterait toujours la question de savoir si la rectification ne porte point sur des clauses déjà débattues, sur des contestations déjà tranchées; d'où il suit que l'action en redressement d'un compte non détaillé n'est en aucun cas admissible. Un tel acte, ne contenant nulle indication de recette et de dépense, serait moins un compte qu'une transaction passée en force de chose jugée, comme l'ont décidé avec raison les Cours de Besançon, 18 juill. 1816 (*J. Av.*, t. 18, p. 687), et de Bordeaux, 10 juin 1828 (*J. P.*, 3e édit., t. 21, p. 1533.]]

[[1886 quinquies. *Quelle est la nature de l'action en redressement de compte? Doit-elle être nécessairement portée devant les juges du premier ressort; dans quel délai peut-elle être intentée ?*

Nous avons vu, sous la *Quest.* 1886 *quater*, que l'action en redressement de compte ne pouvant, sous aucun prétexte, entraîner une révision qu'abolissait

la loi, les circonstances dans lesquelles elle était admise se réduisaient à deux ; constatation d'erreurs matérielles, qui ne change rien aux bases de la décision rendue, existence de prétentions nouvelles, et sur lesquelles par conséquent les juges n'avaient pas été appelés à prononcer.

Cette procédure restreinte à ces limites, on pourrait se demander quelle était, pour la loi, la nécessité d'autoriser en termes exprès l'exercice d'une demande de cette nature : mais la réponse est facile; cette nécessité provient précisément de l'abolition de toute révision de compte, abolition dont on se serait fait une arme pour repousser cette action, comme tendant à revenir par une voie indirecte sur ce qui était déjà décidé.

Quant à l'utilité de l'action en redressement, elle se concentre, en général, comme il est facile de le voir, dans l'hypothèse d'un jugement intervenu sur l'instance en reddition de compte et passé en force de chose jugée, soit qu'il n'en ait pas été interjeté appel, soit que l'appel ait produit un arrêt confirmatif.

C'est donc une demande principale, nouvelle, détachée de celle sur laquelle on a prononcé, selon les expressions de M. LOCRÉ, t. 22, p. 180. La même doctrine, enseignée par MM. MERLIN, *Quest. de droit*, v° *Compte*, § 1, et FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 625, est consacrée par un arrêt de Besançon du 5 juill. 1823 (*J. Av.*, t. 18, p. 687).

Est-ce à dire qu'elle ne puisse jamais se présenter dans le cours de l'instance en reddition de compte? En admettant qu'elle le puisse, s'y confond-elle, comme connexe, à toutes les phases de la procédure? Telles sont maintenant les deux questions sur lesquelles nous devons nous arrêter.

Si nous supposons une partie condamnée en première instance par défaut, et attaquant par opposition le jugement rendu contre elle, nul doute qu'elle ne puisse, devant le tribunal, constater les erreurs commises à son préjudice, ou faire preuve de ses droits non encore établis dans le débat contradictoire qui va s'ouvrir. Il n'est pas besoin pour cela d'une action spéciale, comme paraît l'avoir décidé l'arrêt précité de Besançon ; car la voie de l'opposition est ouverte aux parties précisément à cet effet, en les remettant au même état qu'avant le jugement par défaut.

Si maintenant nous supposons les parties en instance d'appel, l'action en redressement ne paraît pas moins inutile, en ce qui concerne la constatation d'erreurs matérielles, telles que calculs faux, double emploi, etc., car le seul fait d'avoir interjeté appel leur permet d'en demander la rétractation ; ainsi, en ce qui concerne cette seconde hypothèse, il n'est pas besoin d'une action particulière, soit en premier, soit en dernier ressort. La nécessité ne s'en fait sentir que si l'on suppose le jugement qui statue sur le compte passé en force de chose jugée.

Il en est autrement dans le cas où, sur l'appel interjeté de ce jugement, l'une des parties soulève des prétentions nouvelles, réclame l'utilité de droits non encore débattus, et dont la reconnaissance, sans porter atteinte aux énonciations du compte, le modifierait, quant aux résultats ; d'où naît la question de savoir s'il serait permis à la Cour de retenir par devers elle la connaissance de ce débat, ou si elle doit nécessairement le renvoyer devant les juges du premier ressort, comme semblent l'exiger les termes de l'art. 541.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 36, et deux arrêts de la Cour de Rennes, 29 août 1810, et 12 juin 1835 (*J. Av.*, t. 18, p. 676 et t. 51, p. 493), dont le premier, il est vrai, résout la question d'après des principes bien différents de ceux de l'Ordonnance de 1667, se fondent, pour rejeter cette opinion, 1° sur la convenance d'éviter des complications inutiles et coûteuses, 2° sur ce que l'art. 541 statue seulement pour le cas où il n'aurait pas été relevé appel du jugement qui fixe le reliquat du compte.

Mais ces arguments reposent sur une confusion d'idées qui disparaît du mo-

ment où nous reconnaissons que la demande en redressement forme une action principale, nouvelle, soumise par conséquent aux deux degrés de juridiction.

Objecterait-on que cette demande, bien que nouvelle, doit être admise en Cour royale comme formant une défense à l'action principale? C'est là une autre erreur dont la démonstration est facile.

Appeler du jugement qui fixe le reliquat du compte, puis, sans même en attaquer les bases, sans contester aucune de ses évaluations, soulever des questions nouvelles et non débattues en première instance, ce n'est pas défendre au compte, c'est au contraire passer condamnation et engager une instance nouvelle, dont la Cour royale ne saurait connaître tout d'abord. Qu'une partie ait le droit, en cause d'appel, de produire pour la première fois des pièces d'où il résulte que tel article a été exagéré, tel autre diminué ou supprimé mal à propos, rien de plus juste; mais faire de l'appel interjeté sur une décision quelconque, un moyen d'éluder le principe des deux degrés de juridiction, relativement à une contestation différente, sans autre rapport que l'influence de la décision à intervenir sur les résultats de la première, c'est bouleverser de la manière la plus évidente tous les principes de cette matière. La solution que M. Carré donne à la *Quest.* 1673 nous dispense d'entrer dans de plus grands développements à ce sujet.

D'ailleurs, la loi est formelle, l'art. 541 attribue au tribunal qui a statué sur la demande en reddition de compte, la connaissance de l'action en redressement, et cette disposition, fondée sur ce qu'une telle action est principale et nouvelle, repousse par cela seul toute distinction entre les cas où le jugement dont parle l'art. 540 serait ou non frappé d'appel : l'art. 528 va jusqu'à exiger que la Cour royale, lorsque la nécessité de débattre un compte se présente pour la première fois devant elle, renvoie devant les juges de première instance; or, ici, les nouvelles prétentions des parties sont de nature à entraîner un débat de ce genre, et, par conséquent, nécessitent l'application de la même règle.

Ainsi, à la décision admise par les deux arrêts précités de Rennes, nous préférons la doctrine que consacrent deux décisions de la même Cour, des 20 avril 1820 (*J. Av.*, t. 12, p. 493), et 28 nov. de la même année (*J. P.*, 3ᵉ édit. t. 16, p. 207), et qui résulte d'ailleurs des règles sur la nature de l'action en redressement, telles que nous les avons établies au commencement de cette discussion.

Des mêmes principes il suit encore que ce n'est pas par le délai de dix ans que se prescrit cette action, comme celles en nullité ou en rescision : c'est par le laps ordinaire de trente années. Ainsi l'ont décidé, avec MM. MERLIN, *Questions de Droit*, vº *Compte*, *loc. cit.*, et PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 135, les Cours de Metz, 10 juill. 1821 (*J. Av.*, t. 18, p. 712); de Bordeaux, 10 juin 1828 (*J. P.*, 3ᵉ édit., t. 21, p. 1533), et de Liége, 19 janv. 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 201). Il en serait sans doute aussi de même, dans l'hypothèse d'un compte de tutelle, dont la rectification serait demandée, nonobstant l'avis de M. VAZEILLE, *des Prescriptions*, nº 535. M. PIGEAU, *comm.*, *eod loc.*, propose une distinction. Quant à l'action en redressement qui compète au tuteur, il admet la prescription par 30 ans de silence, comme règle générale. Mais pour celle qui appartient au mineur, il n'accorde à ce dernier que le délai de 10 ans, par lequel se prescrit, aux termes de l'art. 475, Cod. civ., toute action de sa part, à raison des faits de tutelle. Il nous semble que M. Pigeau confond ici deux règles bien différentes : l'origine de l'action accordée par l'art. 475, c'est la tutelle, et celle d'une action en redressement, c'est le compte; la preuve, c'est que la prescription de la première court du jour de la majorité du pupille; or, il est évident que l'action en redressement court, non pas de ce temps, mais de celui où le compte a été rendu. Ainsi, point d'assimilation entre elles, comme l'a remarqué avec raison l'arrêt de Metz précité. La prescription établie

par l'art. 475 n'est donc pas applicable à ce cas, et, dès lors, il faut rentrer dans la règle commune, qui est la prescription trentenaire.

Une autre modification à ce principe semble avoir été admise par la Cour de cassation, le 3 janv. 1828 (*J. P.*, 3e éd. t. 21, p. 1010), dans une espèce où la partie contre laquelle le redressement était demandé, se trouvait dessaisie de pièces justificatives, en vertu d'une clause par laquelle toutes deux s'interdisaient de demander aucune révision. La validité d'une clause de cette nature dépend de principes que nous n'avons point à examiner ici. Mais on voit, par le dispositif de l'arrêt précité, que la Cour de cassation, moins absolue que la décision qu'elle confirmait, a sacrifié le droit de rectification uniquement à l'impossibilité où se trouvait la partie attaquée, après un long temps et une convention qui la rendait de bonne foi, de produire les pièces relatives au compte apuré. Ainsi, seulement, peut se justifier cette doctrine; car il est certain que ce n'est pas un temps plus ou moins long qui éteint l'action, c'est le laps de 30 ans, et, avant l'expiration de ce terme, la partie attaquée alléguerait en vain qu'elle s'est dessaisie des pièces; car, sauf les cas particuliers où cette excuse serait valable, il y aurait lieu d'appliquer ici la solution de la *Quest.* 1662 *bis*, en faisant droit aux réclamations de la partie lésée, et en statuant sur les pièces par elle produites.]]

1887. *La prohibition de l'action en révision de compte exclut-elle, dans tous les cas, l'appel, afin de rectifier les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois?*

L'art. 21 de l'ordonnance proscrivait, comme l'art. 541, les révisions de compte; mais il donnait aux parties le choix de former des demandes en rectification d'erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, devant les juges qui avaient statué sur le compte, ou d'interjeter appel de sa clôture, pour plaider les griefs à l'audience.

Le Code a supprimé cette dernière disposition, en sorte qu'en général l'on tient pour constant que l'appel est interdit dans tous les cas. Mais M. PIGEAU, t. 2, p. 384, dit que la demande en rectification ou réformation d'erreurs, etc., ne peut plus être portée devant les mêmes juges, si les erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, ayant été relevés lors du compte, le juge avait statué, à leur égard, par le jugement rendu sur le compte. Alors, dit cet auteur, on ne pourrait se pourvoir que par les voies ouvertes contre ce jugement, si l'on était dans le temps et les cas requis.

Telle est aussi notre opinion, fondée sur la règle qui interdit aux juges la réformation de leurs propres jugements. A la vérité, M. Merlin (Voy. *Nouv. Rép.*, au mot *Jugement*, § 3, n° 5, t. 6, p. 561), dit que quelque générale que soit cette règle, l'art. 541 y fait exception.

Oui, sans doute, l'art. 541 fait exception à la règle dont il s'agit; mais c'est en ce sens seulement qu'elle ne permet pas au juge, dessaisi d'une affaire par le jugement qu'il a rendu, d'en connaître de nouveau, et non pas en ce sens que, dans le cas où il a prononcé sur des erreurs qui ont été relevées devant lui, l'on puisse encore lui soumettre de nouveau ce qu'il a jugé. Ce n'est pas là, selon nous, ce que M. Merlin a dit ou entendu dire. Nous croyons en conséquence, que l'art. 541 ne s'applique que dans le cas où les erreurs, omissions, etc., n'ont pas été relevées devant les premiers juges.

[[Cette solution est la conséquence des principes que nous avons posés sous la précédente question; nous ne pouvons donc que l'approuver. En outre des décisions et des auteurs déjà cités, elle a été jugée dans les mêmes termes, par la Cour de Rennes, 19 mars 1817 (*J. Av.*, t. 18, p. 690).

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 36, dit, à ce sujet, que *l'appel n'est pas*

nécessaire, ce qui suppose qu'il est possible ; mais c'est là une suite de cette erreur que nous avons déjà relevée, et qui consiste à confondre la demande en redressement avec celle en reddition de compte : nous n'insisterons donc plus sur ce point.]]

[[**1887** bis. *Peut-on demander le redressement d'un compte apuré par des arbitres dont la mission est expirée ?*

Dans le cas où le jugement aurait été rendu par des arbitres commerciaux, c'est devant eux, sans nul doute, que devrait être portée l'action en redressement de compte; les arbitres sont de véritables juges, leur juridiction est forcée et directe (art. 51, Cod. comm.), et l'art. 541 s'applique aux tribunaux d'exception aussi bien qu'aux tribunaux ordinaires; c'est ce qui a été jugé, avec raison, par la Cour de cassation, dans son arrêt du 28 mars 1815 (*J. P.*, 3e éd. t. 12, p. 652), dont M. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 620, adopte la doctrine. Mais lorsque le compte a été réglé par des arbitres dont la mission est expirée, il est évident que l'action ne peut être portée devant eux; d'où naît la question de savoir si elle existe encore. L'affirmative, adoptée par la Cour de cassation, le 21 août 1832 (*J. Av.*, t. 46, p. 170; DEVILL., 1835.2.398), ne nous paraît pas douteuse, puisque nous admettons même cette action contre un compte volontaire (*Quest.* 1886 *bis*). Nulle déchéance n'est établie à raison de ce fait, qu'il n'appartenait pas aux parties d'empêcher, et on ne peut pas la créer arbitrairement. L'instance sera donc portée devant les tribunaux ordinaires.]]

[[**1887** ter. *Dans quelle forme sera instruite la demande en redressement de compte ?*

L'instance sera engagée, comme celle de toute demande principale. La section du Tribunat avait proposé, lors de la discussion du Code, de permettre l'assignation au domicile de l'avoué ou de la partie, dans le cas où l'action serait intentée dans les six mois de la date du jugement; mais ce dernier lien, par lequel on voulait rattacher les deux instances, ne fut point admis. C'est donc uniquement aux formes tracées par les art. 61 et suivants qu'il faudra s'en rapporter.

Quant à la marche de la procédure, il est certain qu'elle a les plus grands rapports avec celle de l'instance en reddition de compte : les mêmes formes seront donc autant que possible observées, les parties renvoyées devant un juge-commissaire, qui dressera procès-verbal de leurs dires, et le tribunal décidera. La Cour de cassation, le 19 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 462), a jugé cette marche conforme aux principes. Cependant nous ne croyons pas que son inobservation entraîne la nullité de la procédure; rien dans la loi ne permet d'arriver à cette conséquence.

Il est inutile de dire que, lorsque l'art. 541 prescrit que la demande soit instruite et décidée par les mêmes juges, il entend, non pas les mêmes personnes, mais le même tribunal; cette observation, faite par M. Thomine Desmazures, sur un arrêt de la Cour de cassation du 23 nov. 1824 (*S.* 25.1.170), ne saurait être contestée.]]

ART. 542. Si l'oyant est défaillant, le commissaire fera son rapport au jour par lui indiqué, les articles seront alloués, s'ils sont justifiés; le rendant, s'il est reliquataire, gardera les fonds, sans intérêts; et s'il ne s'agit point d'un compte de tutelle, le comptable donnera caution, si mieux il n'aime consigner.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 53, nos 57 et 58.] — Ordonn. de 1667, tit. 29, art. 23. — Cod. civ., art. 474, 1257 et suiv.—Cod. proc., art. 126, 517, 539, 816.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Reddition de compte*, n° 77. — Locré, t. 22, p. 377, n° 13.

QUESTION TRAITÉE : Le tuteur est-il compris dans la disposition qui autorise le rendant reliquataire à garder les fonds sans intérêts ? *Q.* 1888.]

1888. *Le tuteur est-il compris dans la disposition qui autorise le rendant reliquataire à garder les fonds sans intérêts ?*

Cette question naît de la disposition de l'art. 474 du Code civil, qui porte que la somme à laquelle s'élèvera le reliquat dû par le tuteur produira intérêt, sans demande, à compter de la clôture du compte. Au contraire, d'après l'article 542 du Code de procédure, lorsque l'oyant est défaillant, le rendant, s'il est reliquataire, garde les fonds sans intérêts.

Pour concilier ces deux articles, on peut dire que le premier a été porté pour le cas où le compte du tuteur a été entendu par la partie intéressée, et le reliquat régulièrement déterminé. Or, alors, point de motifs pour dispenser le tuteur du paiement des intérêts, s'il ne fait pas de suite celui du reliquat ; mais l'art. 542 du Code de procédure est fait pour le cas où l'oyant fait défaut. En cette circonstance, le retard du comptable ne saurait être imputé à sa propre négligence : il ne serait donc pas juste de le charger des intérêts ; et comme cette raison milite à l'égard du tuteur, comme à l'égard de tout autre rendant, la disposition de l'article dont il s'agit doit lui être appliquée.

[[L'opinion contraire à celle que soutient M. Carré, a été embrassée par MM. MERLIN, *Répert.*, t. 2, p. 687; PIGEAU, t. 3, § *Compte*, div. 7, n° 4, et DELVINCOURT, t. 1, p. 301. Ces auteurs se fondent sur la disposition de l'art. 474 du Code civil et sur la raison de convenance qui a dicté cette disposition : mais un examen attentif des deux dispositions démontre que les deux textes qu'il faut concilier, statuent pour des cas différents; dans celui de l'art. 542, rien n'est définitif ; l'oyant qui a fait défaut peut à chaque instant renouveler le débat auquel il est resté étranger, il peut refuser de recevoir un reliquat qu'il ne trouve pas suffisant, enfin le rendant peut ignorer son domicile. C'est dans la prévision de ces diverses hypothèses, qui supposent, pour le débiteur, impossibilité de payer, que la loi lui laisse l'alternative de garder les fonds sans intérêts en donnant caution, ou de consigner; la raison de cette disposition est facile à saisir : il faut forcer l'oyant à sortir d'une position fâcheuse pour les deux parties, par son intérêt à ne pas laisser ses capitaux improductifs. L'art. 474 n'a certainement pas voulu régir ce cas : il suppose une appréhension de la part du créancier de réclamer ce qui lui est dû, mais non le défaut de volonté ou l'impossibilité de recevoir. C'est une dérogation à la règle que nul ne doit d'intérêts s'il n'a pas été mis en demeure, et rien de plus ; l'hypothèse même que régit l'art. 542 se refuse à toute distinction de ce genre ; bien mieux, ce dernier article prévoit le cas où le reliquataire serait un tuteur, et l'unique différence qu'il établit entre tout autre comptable et lui, c'est l'avantage qu'il lui donne de garder les fonds, dans tous les cas, et sans fournir caution, avantage qu'explique d'ailleurs l'hypothèque légale de son pupille établie sur tous ses biens : comment serait-il en même temps tenu d'en payer les intérêts ?

Ainsi l'opinion de M. Carré doit être reconnue bien fondée; c'est l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 619 ; DALLOZ, t. 3, p. 671, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 37.]]

TITRE V.

De la Liquidation des dépens et frais (1).

A parler exactement, les *dépens* ne sont autre chose que les dépenses du procès lui-même, et les *frais* sont les déboursés qui n'ont été faits qu'accessoirement; mais on comprend les uns et les autres sous le mot *dépens*, lorsqu'il s'agit de les liquider contre la partie qui a été condamnée à les supporter.

Cette liquidation nécessite deux opérations. La première consiste à examiner si les pièces de la procédure sont autorisées par la loi, et si d'ailleurs elles n'ont pas été déclarées nulles; car, dans ces deux cas, le juge ne pourrait les taxer. La seconde a pour objet d'attribuer à chaque pièce la somme à laquelle elle doit être taxée d'après les règlements.

En matière sommaire, la liquidation est toujours faite par le jugement (art. 543); mais dans les autres affaires elle l'est par l'un des juges qui ont concouru à sa prononciation, et suivant le mode déterminé par les règlements d'administration publique. (Art. 544. — *Voy.* nos questions sur l'art. 1041.)

[[Au titre des *Matières sommaires*, t. 3, p. 477, nous avons renvoyé le lecteur à notre *Commentaire du Tarif.*

C'est ici le lieu de nous contenter d'un semblable renvoi; car autrement, il nous faudrait textuellement répéter ce que nous avons dit dans cet ouvrage, t. 2, p. 51.

Notre honorable ami, M. BILLEQUIN, rédacteur actuel du *Journal des Avoués*, va publier une nouvelle édition de notre livre; il a bien voulu se charger d'un travail auquel nos trop nombreuses occupations ne nous permettaient pas de nous livrer de longtemps encore, et il a traité les questions nouvelles qui ont surgi depuis 1832, *en matière de liquidation de dépens.*]]

ART. 543. La liquidation des dépens et frais sera faite, en matière sommaire, par le jugement qui les adjugera.

ART. 544. La manière de procéder à la liquidation des dépens et frais dans les autres matières sera déterminée par un ou plusieurs réglements d'administration publique, qui seront exécutoires le même jour que le présent Code, et qui, après trois ans au plus tard, seront présentés en forme de loi au Corps législatif, avec les changements dont ils auront paru susceptibles.

Ordonnance de 1667, tit. 31, art. 33. — Décret additionnel du 16 sept. 1807. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 54, titre des *Liquidations de dépens.*

QUESTIONS TRAITÉES : N'est-ce que dans les matières sommaires que le jugement doit contenir la liquidation des dépens et frais? *Q.* 1889. — Est-il nécessaire à peine de nullité du jugement, qu'en matière sommaire le tarif des dépens soit prononcé à l'audience? *Q.* 1890. — Le délai d'opposition à l'exécutoire ou au jugement au chef de la liquidation, est-il le même, tant en matière sommaire qu'en matière ordinaire? *Q* 1891. — L'opposition formée contre la taxe opérerait-elle une fin de non-recevoir contre l'appel que l'on interjetterait du jugement relativement au fond? *Q.* 1892 (2)].

---

(1) V. *suprà*, art. 130 et 131.

(2) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Un arrêt en matière de taxe de dépens peut être attaqué par la voie de cassation, attendu qu'il est dans les attributions de la Cour suprême de réprimer toutes les atteintes portées à la loi, que l'exercice de cette attribution ne peut cesser que dans le cas d'une

CCCCXXXV. La simplicité de l'instruction organisée pour les causes sommaires (*V.* t. 3, p. 475 et suiv.) permettait que le jugement qui, dans ces matières, condamne aux dépens, en contînt la liquidation, et l'on en trouve l'obligation imposée dans l'art. 543.

Mais si cette règle avait été appliquée à toute les contestations, on ne peut se dissimuler que, surtout pour les tribunaux des grandes villes, c'eût été retarder considérablement la levée et l'exécution du jugement, dans lequel la disposition relative aux dépens est presque toujours la moins importante, et dont l'exécution prompte intéresse le moins la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions.

Mais que cette liquidation de dépens soit ou non contenue dans le jugement, la loi doit indiquer les formes qui doivent y conduire, les officiers chargés d'en préparer les éléments, les juges qui la fixeront. Les dépens doivent-ils être taxés par le juge, ou, comme l'avait décidé l'art. 33 de la loi du 27 mars 1791, pouvait-on en confier la liquidation aux Chambres des Avoués en ne laissant aux juges que le pouvoir de rendre cette liquidation exécutoire?

Déterminerait-on par un tarif le coût de chaque acte, de chaque rôle d'écriture, de chaque vacation? n'eût-il pas été possible de distribuer en plusieurs classes peu nombreuses la totalité des affaires qui se portent devant les tribunaux, pour fixer ensuite une somme qui serait allouée dans chaque classe et suivant l'importance de l'affaire?

Ces questions furent agitées lors de l'examen du projet du Code de procédure (1). Mais on crut dangereux d'improviser sur une matière aussi importante une théorie nouvelle, dont l'exécution eût été problématique, et la prudence conseilla une mesure conciliatrice, tendant à produire une loi approchant, autant que possible, de la perfection que l'on désirait. C'est pourquoi le titre de la Liquidation des dépens et frais ne règle rien à cet égard, et se borne à annoncer, dans l'art. 544, que la manière d'y procéder sera provisoirement déterminée par un ou plusieurs règlements d'administration publique, qui, après quatre ans au plus tard, seraient présentés au Corps législatif, avec les changements dont ils auraient paru susceptibles.

Ce règlement est contenu dans le décret du 16 fév. 1807 (2). Mais on regrette que le sage parti que le législateur avait pris d'attendre de l'expérience des lumières nécessaires pour réunir, dans une loi, les dispositions les plus

---

exception expresse et formelle, et qu'une semblable exception ne se trouve pas dans le décret du 16 fév. (Cassat., 12 mai 1812, *S.* 13.1.37, et *J. Av.*, t. 9, p. 310.) De nombreuses applications ont été faites de ce principe.

2° Le commissaire taxateur ne peut autoriser la partie qui a gagné à employer en frais et mise d'exécution de ses créances les dépens qui lui ont été adjugés, si l'arrêt qui condamne aux dépens ne renferme point cette faculté. (Paris, 11 fruct. an XIII, *S.* 7.2.895, et *J. Av*, t. 9, p. 148.)

3° La taxe ou exécutoire des dépens est susceptible d'opposition, non-seulement par la partie condamnée, mais encore par la partie au profit de qui les dépens sont accordés. (Ajaccio, 12 sept. 1811, *S.* 14.2.22, *J. Av.*, t. 9, p. 213.)

4° Lorsqu'un jugement condamne une partie aux frais et avances de son avoué, ce jugement est toujours réputé rendu sauf la taxe ; il cesse donc d'être exécutoire aussitôt que la taxe est demandée, et dès lors il ne peut légitimer des poursuites en expropriation forcée. (Paris, 23 mai 1808, *S.* 8.2.267, et *J. Av.*, t. 9, p. 178.)]

(1) *Voy.* la discussion de ces questions dans l'*Exposé des motifs*, par M. Réal, et dans le *Rapp. au Corps législ.*, par M. Favard, édit. de F. Didot, p. 190-193 et 232-236.

(2) Ce règlement est une des principales matières qui seront traitées dans le Cours pratique que nous avons annoncé en notre introduction générale.

propres à concilier l'intérêt des justiciables, celui des avoués et celui des tribunaux, soit resté sans effet depuis quinze années.

1889. *N'est-ce que dans les matières sommaires que le jugement doit contenir la liquidation des dépens et frais?*

Non; cette liquidation doit encore être faite par le jugement même, lorsqu'il prononce sur certaines contestations élevées en matière d'ordre. (V. art. 761 et 766.)

[[*Voy.* notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 54.]]

1890. *Est-il nécessaire, à peine de nullité du jugement, qu'en matière sommaire la taxe des dépens soit prononcée à l'audience?*

L'art. 543 veut qu'en matière sommaire, la liquidation des dépens et frais soit faite par le jugement qui les adjuge. A cet effet, l'avoué qui a obtenu condamnation doit, conformément à l'art. 1er du décret du 16 fév. 1807, remettre au greffier tenant la plume à l'audience, l'état des dépens adjugés, pour la liquidation en être insérée dans le dispositif du jugement.

On avait conclu de ces dispositions que la taxe des dépens devait être prononcée à l'audience même où le jugement avait été rendu. Mais, par arrêt du 2 mai 1810, la Cour de cassation, section des requêtes, a décidé non-seulement que cette prononciation n'était pas exigée, mais qu'il n'était pas même nécessaire qu'elle fût contenue dans une expédition délivrée sur le champ, et qu'il suffisait qu'elle fût énoncée dans la minute. (*Voy.* SIREY, t. 10, p. 242, et *J. Av.*, p. 190.)

[[*Voy.* notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 55, n° 2.]]

1891. *Le délai de l'opposition à l'exécutoire ou au jugement au chef de la liquidation, est-il le même, tant en matière sommaire qu'en matière ordinaire?*

L'art. 6 du décret porte que l'exécutoire ou le jugement au chef de la liquidation est susceptible d'opposition, et prescrit de la former dans les trois jours de la signification à avoué, avec citation. On a prétendu que le décret distinguant les dépens en matière sommaire des dépens en matière ordinaire, et ne parlant des premiers que dans l'art. 1er, qui ne prescrit rien touchant le délai de l'opposition, ce délai, pour les matières sommaires, restait soumis aux règles générales; qu'en un mot, l'art. 6 du décret ne s'appliquait qu'aux matières ordinaires. Cette prétention a été rejetée, par arrêt de la Cour de cassation du 28 mars 1810, section des requêtes. (*Voy.* SIREY, t. 10, p. 240, et *J. Av.*, t. 9, p. 189); ainsi, l'on doit tenir pour certain que le délai fixé par l'article que nous venons de citer, est commun à toute opposition à une taxe de dépens.

[[*Voy.* notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 72, n° 39 et 39.]]

1892. *L'opposition formée contre la taxe opérerait-elle une fin de non-recevoir contre l'appel que l'on interjetterait du jugement, relativement au fond?*

Nous avions décidé cette question pour l'affirmative, n°1730 de notre *Analyse*, pour le cas où l'opposant n'eût pas déclaré se réserver la voie de l'appel. En effet, disions-nous, de ce qu'il se plaindrait seulement de la taxe des dépens,

ou pourrait tirer la conséquence qu'il approuve tacitement les condamnations prononcées au principal. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 311 et 312.)

Mais le contraire a été jugé par arrêt de la Cour de Paris du 10 juin 1812 (Voy. *Jurisp. du Cod. civ.*, t. 19, p. 265), attendu que l'opposition à la taxe contenue dans un jugement ne renferme pas d'acquiescement, puisqu'elle n'est pas volontaire, le règlement du 16 fév. 1807 portant, art. 6, qu'elle doit être formée dans les trois jours, à peine de déchéance. Nous croyons que l'on doit s'arrêter à cette dernière décision.

[[Nous partageons l'opinion de M. Carré.]]

SECONDE DIVISION.

De l'Exécution forcée sur les biens ou sur la personne du débiteur.

Les titres dont se compose la seconde des divisions que nous avons faites du troisième livre du Code, en sont la partie la plus importante. Elle est le complément et la sanction de toutes les lois civiles. Vainement, en effet, eût-on établi les lois qui fixent les droits et les devoirs des citoyens, institué l'autorité chargée d'en faire l'application aux espèces qui se présentent, et prescrit le mode de procéder pour obtenir cette application, si le législateur n'avait ensuite réglé la manière d'exécuter les jugements et les actes authentiques qui en tiennent lieu, d'après la convention des parties. Il faut que celui qui a obtenu un jugement favorable, ou envers lequel un engagement a été pris dans la forme la plus solennelle, ou a été déclaré obligatoire par le magistrat, ait des moyens assurés de contraindre celui qui a été condamné, ou qui s'est obligé, à satisfaire à ses obligations.

L'exécution forcée des jugements et des actes se fait sur les biens ou sur la personne du débiteur, par les moyens déjà indiqués ci-dessus, p. 416, et dont l'exercice est réglé par les dispositions *générales* ou particulières, contenues aux titres suivants.

TITRE VI.

Règles générales sur l'exécution forcée des jugements et actes.

C'est dans ce titre qu'on voit quels sont les jugements qui doivent être exécutés en France; quelle forme ils doivent avoir pour obtenir la force de la chose jugée; quels sont les actes qui ont eux-mêmes la force des jugements, et quels moyens la loi donne à l'autorité judiciaire pour faire respecter ses décisions.

C'est ici que le législateur a eu besoin de toute sa sagesse pour tempérer la rigueur nécessaire de ses dispositions par la plus exacte justice. Il fallait protéger l'exécution des jugements et des actes authentiques, autant dans l'intérêt de celui contre lequel elle est poursuivie, que dans l'intérêt même du poursuivant, c'est-à-dire que toute mesure arbitraire et vexatoire ne peut être employée pour l'exécution d'un jugement ou d'un acte exécutoire : aussi, la loi n'a-t-elle rien négligé pour remplir ce double objet. Partout on voit des marques d'une sollicitude paternelle pour le débiteur malheureux, exposé à des actes de rigueur que la loi permet au créancier, mais dont il abusait autrefois, et dont le législateur n'a pas voulu qu'il pût abuser désormais.

ART. 545. Nul jugement ni acte ne pourront être mis à exécution, s'ils ne portent le même intitulé que les lois, et ne sont terminés par un mandement aux officiers de justice, ainsi qu'il est dit article 146.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 95, nos 1 à 5.]—Loi du 29 sept.1791, sect. 2, tit.1er, art.13 et 14. — Cod. civ., art. 2213. — Ordonnance du Roi du 30 août 1815. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Cassation*, no 95; *Enregistrement*, no 316; *Exécution*, nos 1, 2, 4 à 6, 8 à 10, 17, 20, 22 à 24, 28 à 38, 40 à 56, 72 à 78, 90; *Jugement*, nos 388, 475, 480; *Référé*, no 100; *Saisie immobilière*, nos 20, 21, 141. — Devilleneuve, vo *Exécution*, nos 1 à 7. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 1 à 12, 39 à 92. — Locré, t. 22, p. 571, no 15.

QUESTIONS TRAITÉES : L'exécution d'un acte ou d'un jugement d'une date antérieure à la publication du Code civil, peut-elle avoir lieu aujourd'hui, s'ils ne sont revêtus de la formule royale? *Q.* 1893. —Les actes notariés et les jugements sont-ils les seuls qui ne puissent être mis à exécution qu'en vertu de la formule exécutoire? *Q.* 1894. — Un jugement signifié à avoué peut il être exécuté avant de l'avoir été à partie? *Q.* 1895. — Que faut-il faire avant d'exécuter personnellement contre des héritiers, un titre qui était exécutoire contre leur auteur? *Q.* 1896.—Quand l'exécution des jugements et actes notariés peut-elle être arrêtée? *Q.* 1897.—Le porteur d'un titre exécutoire peut-il obtenir jugement de condamnation au paiement des sommes qui lui seraient dues en vertu de ce titre? *Q.* 1898. — Pour que le cessionnaire d'un titre paré puisse le faire exécuter, faut-il qu'il soit porteur d'un acte de cession revêtu lui-même de la formule exécutoire? *Q.* 1898 *bis*. — Le créancier subrogé légalement ou conventionnellement, peut-il poursuivre le débiteur par toutes les voies qui appartenaient au premier créancier? *Q.* 1898 *ter*. — Le commandement signifié pour parvenir à une exécution doit-il porter la formule exécutoire ou toute autre qui indique qu'il est fait au nom de la puissance publique? *Q.* 1898 *quater*. — Lorsqu'une seconde grosse a été délivrée par le dépositaire public du titre authentique, suffit-il pour qu'elle soit exécutoire, qu'elle soit revêtue de la formule? *Q.* 1898 *quinquies*.—Peut-on exécuter en vertu d'une copie d'expédition d'un jugement? Le président d'un tribunal de première instance peut-il rendre cette copie exécutoire? *Q.* 1898 *sexies*.— Faut il, pour la régularité des poursuites, que la copie signifiée reproduise exactement toutes les formalités exigées pour la grosse même de l'acte? *Q.* 1898 *septies*.— Est-il des actes judiciaires qui puissent être exécutés sans être revêtus de la formule exécutoire? *Q.* 1898 *octies* (1).]

CCCCXXXVI. C'est dans les mains du souverain qu'est remise la force publique; c'est au nom du souverain que, dans les jugements, les tribunaux ont appliqué la loi; ce n'est qu'en son nom que les officiers ministériels commis par lui, dépositaires délégués d'une partie de cette force publique, doivent être sommés de l'exercer.

Cette base fondamentale de toute exécution forcée trouve son principe dans

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° La nullité résultant de l'omission de la formule exécutoire sur l'expédition d'un arrêt, serait couverte par l'exécution sans réserve de la part de la partie. Cass., 28 nov. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p.227).

2° Le mandement d'exécution peut être mis avant la date de l'acte et la mention de la signature des parties et du notaire; Bruxelles, 11 fév. 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1820, p. 10).

3° Quand les poursuites exercées par la régie de l'enregistrement par voie de contrainte ont été suivies d'opposition, citation et jugement, dans les formes tracées en matière d'enregistrement, les poursuites relatives à l'exécution de ce jugement doivent avoir lieu conformément au Code de procédure; Cass., 9 août 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 659); *Voy.* notre *Quest.* 2002.

4° Lorsque l'expropriation forcée a été poursuivie en vertu de plusieurs actes obligatoires, dont quelques-uns seulement sont revêtus de la formule exécutoire, elle n'en est pas moins valable; Cass., 18 prair. an XI (*J. Av.*, t. 20, p. 18).

5° Un titre exécutoire n'emporte pas nécessairement hypothèque (*V.* la *Quest.* 1898), et, dès lors, lui refuser cette vertu n'est pas une violation des art. 545 et suiv. Bruxelles, 2 fév. 1824 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1824, p. 207).

6° Le créancier qui obtient un jugement contre une commune ne doit pas en poursuivre l'exécution par la voie ordinaire, mais se pourvoir devant l'autorité administrative pour faire ouvrir un crédit en sa faveur au budget de cette commune, sinon les tribunaux doivent annuler les poursuites et renvoyer ce créancier devant l'administration. Bordeaux, 16 août 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 491.) *Voy.* notre titre de la *Saisie-arrêt*.]

les art. 14 et 57 [[aujourd'hui 13 et 48]] de la Charte constitutionnelle, desquels résulte, comme une conséquence nécessaire, la disposition de l'art. 146, C. proc. civ., qui veut que les jugements soient intitulés et terminés au nom du Roi, conformément à l'art. 57 [[aujourd'hui 48]] de la loi fondamentale (1); disposition qui reçoit une nouvelle application dans l'art. 545 ci-dessus (2).

1893. *L'exécution d'un acte ou jugement d'une date antérieure à la publication du Code civil, peut-elle avoir lieu, aujourd'hui, s'ils ne sont revêtus de la formule royale?*

D'après les dispositions des art. 2213, Cod. civ., et 545, Cod. proc. civ., nul acte ou jugement n'a pu être mis à exécution sans être revêtu de la formule exécutoire; mais, jusqu'à l'ordonnance du 30 août 1815, peu importait que cette formule fût ou non celle du temps où l'expédition avait été délivrée. (Avis du conseil d'État du 2 frim. an XIII.)

Il avait même été décidé par arrêts de la Cour de cassation, des 21 brum. an XI, et 8 août 1808, que dans l'intervalle du décret du 22 sept. 1792 à la loi du 25 vent. an XI, on pouvait exécuter un acte sans formule.

Aujourd'hui la formule royale est indispensable, à peine de nullité, suivant l'art. 1er de l'ordonnance que nous venons de citer. L'art. 5 a seulement autorisé la continuation des procédures commencées en vertu de grosses portant une formule ancienne.

[[Plusieurs points sont à remarquer, relativement à la formule exécutoire dont parlent les art. 146 et 545.

D'abord, il a été reconnu de tout temps que l'exécution des jugements et actes ne devait se poursuivre qu'au nom de la puissance publique.

Mais cette puissance ayant plusieurs fois changé de forme et de nom, l'intitulé de la formule a dû varier selon les temps. Ainsi, on a pu y lire tantôt : « Napoléon, par la grâce de Dieu et les constitutions de l'empire, etc.....»; tantôt : « Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à tous ceux qui ces présentes verront, salut »; Enfin : « Louis-Philippe, roi des Français, à tous présents et à venir, salut, etc. »

Quant au mandement qui doit terminer l'expédition de l'acte, et qui est adressé aux officiers chargés de tenir la main à l'exécution, il a continué d'être le même, sauf quelques changements de titres, depuis le sénatus-consulte organique du 28 flor. an XII, qui, dans son art. 141, le régla tel que nous l'avons rapporté, sous l'art. 146, t. 1, p. 741, à la note 3 (3).

---

(1) *Voy.* t. 1, p. 741 et suiv., et notre *Traité des lois d'organisation et de compétence*, p. 3 et suiv.

(2) Ce que la loi est au genre, dit M. Meyer, *Esprit, Origine et Progrès des institutions judiciaires*, liv. 8, chap. 30, t. 5, p. 521 et 522, le jugement l'est à l'espèce... Le pouvoir législatif, comme le pouvoir judiciaire, émanent directement de la souveraineté; rien, par conséquent, de plus juste que d'attacher aux jugements et aux actes authentiques la même force obligatoire qu'aux lois, avec cette différence que l'effet de la loi est général; celui de la sentence ou de la convention ne s'étend pas au delà des parties qui y sont désignées. Soit que le jugement ou l'acte soient précédés, intitulés et suivis de la même formule qui sert aux promulgations de la loi (ainsi qu'il est formellement établi par les art. 145 et 146 ci-dessus), soit que cette formalité soit sous-entendue, toujours, c'est au nom du souverain qu'ils doivent être exécutés; c'est l'autorité suprême qui doit y veiller, et tous les fonctionnaires, sans distinction d'ordre ou de rang, tous les citoyens même, sont obligés d'y tenir la main. Ils ne peuvent examiner ici la validité de la convention, ni la justice de la sentence qui leur est représentée, pas plus qu'ils n'ont la faculté de rechercher si une loi est utile. Le souverain a parlé par l'organe du magistrat ou du fonctionnaire public, et le devoir des autres fonctionnaires et des sujets est dans l'obéissance.

(3) [Néanmoins la Cour de Nancy a pensé, le 9 juillet 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 165), que

Cela posé, quelle est, de toutes les formules amenées par les changements politiques, celle que doit revêtir un acte ou un jugement au moment de son exécution?

La raison indique que l'expédition doit porter la formule en vigueur au moment de sa délivrance; car l'officier qui opère cette délivrance ne peut agir qu'au nom du souverain actuel, sans considération de la date que porte l'acte ou le jugement.

Ainsi, le jugement rendu avant le Code de procédure, mais expédié depuis, doit l'être avec la formule exécutoire prescrite par l'art. 545; Besançon, 13 mai **1813** (*J. Av.*, t. **12**, p. 586).

Mais si, entre la délivrance de la grosse et l'usage qui en est fait pour parvenir à l'exécution, le changement de la forme ou du chef du gouvernement a fait modifier la formule, faut-il substituer la nouvelle sur les actes qui se trouvaient déjà revêtus de l'ancienne?

En règle générale, cela ne doit pas avoir lieu. L'autorité sous l'empire de laquelle l'expédition a été délivrée, suffit pour lui donner la force exécutoire; car cette autorité avait le droit d'imprimer cette force exécutoire au moment où la grosse en a été revêtue; et la force une fois imprimée n'a pas besoin d'être entretenue; elle subsiste d'elle-même pour tout le temps où se conserve, d'après les lois de la prescription, la force probante de l'acte. C'est ce qu'a jugé la Cour de Bruxelles, le 25 juin **1807** (*J. Av.*, t. **12**, p. 552).

Mais ce principe a été méconnu par une ordonnance du Roi du 30 août 1815 (*J. A.*, t. **12**, p. 591), qui disposait, dans son article premier, qu'il ne pourrait plus être mis à exécution, dans l'étendue du royaume, aucun acte, arrêt ou jugement non revêtu de la formule royale, à peine de nullité, et qui, dans les articles suivants, prescrivait de faire rectifier la formule dont ces grosses auraient été revêtues antérieurement à la restauration (1).

Il a été jugé que les dispositions de cette ordonnance s'appliquaient même aux anciennes grosses remontant au règne de Louis XVI; Agen, 19 juin **1824** (*J. Av.*, t. 27, p. 225), et Cass., 22 mai 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 251).

Au reste, la rectification de la formule n'était pas nécessaire pour continuer des poursuites commencées avant la promulgation de l'ordonnance; Pau, 29 juin **1821** (*J. Av.*, t. 19, p. 471); ni pour la production d'un jugement dans un ordre, à l'effet de constater la qualité d'un créancier; Cass., 2 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 183).

La Charte de 1830 étant venue renverser le principe sur lequel on avait cru faussement pouvoir appuyer l'ordonnance précitée, sans néanmoins en abroger les dispositions d'une manière formelle, on a pu douter un instant si, par application de cette ordonnance, un nouveau changement de formule devait être opéré sur toutes les grosses délivrées avant l'avénement du nouveau roi, et si l'on ne pouvait plus exécuter un acte quelconque qu'en son nom, et d'après son mandement.

La négative a été formellement décidée par une circulaire du garde des sceaux, du 20 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 118), et par deux arrêts des Cours de Riom, 25 nov. 1830 (*J. Av.*, t. 45, p. 602), et de Bordeaux, 8 déc. 1831 (*J. Av*, t. 43, p. 724).

Ainsi l'on est revenu aux vrais principes, et désormais tous les actes auront la force exécutoire, pourvu qu'ils soient revêtus de la formule requise à l'époque de leur délivrance (2).

---

cette formule n'était pas de rigueur et qu'il suffisait que l'expédition fût intitulée au nom du Roi et terminée par un simple mandement aux huissiers. Nous n'approuvons pas la doctrine de cet arrêt.]

(1) [Pour être conséquent, il aurait fallu regarder comme sans force tous les actes législatifs intervenus durant le même période.]

(2) [Nous avons émis la même opinion, t. 5, p. 416, *Quest.* 2198.]

C'est ici le lieu de faire observer que, dans les Pays-Bas, un arrêté du 20 fév. 1816 contenait des dispositions analogues à celles de l'ordonnance dont nous venons de parler. Les actes revêtus de l'ancienne formule n'y pouvaient être exécutés qu'après un visa du président du tribunal du domicile de la partie contre laquelle l'exécution se pratiquait. Mais quant aux nouvelles expéditions des anciens actes, elles devaient être délivrées avec la formule royale, et n'avaient pas besoin dès lors du visa, ainsi que l'a jugé la Cour de Bruxelles, le 11 février 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1820, p. 1re).]]

1894. *Les actes notariés et les jugements sont-ils les seuls qui ne puissent être mis à exécution qu'en vertu de la formule exécutoire?*

Les arrêtés et actes administratifs qui constatent des contraventions ou prononcent des condamnations emportant l'exécution parée, comme les actes notariés et les jugements (Voy. *Avis du conseil d'Etat* des 16 therm. an XII, 29 oct. 1811 et 24 mars 1812, *J. Av.*, t. 12, p. 536, 576 et 578), nous semblent, d'après les termes généraux de l'art. 545, *nul acte*, devoir être revêtus de la formule exécutoire.

Cependant, si l'on s'arrêtait à une décision du ministre de la justice, rapportée par Sirey, 9.2.314, et *J. Av.*, t. 12, p. 561, et suivie dans l'usage, les huissiers pourraient mettre à exécution ces mêmes actes, nonobstant le défaut de formule; mais nous remarquerons que, s'il a pu exister quelques doutes sur l'opinion contraire que nous venons d'émettre, il sont levés par l'art. 1er de l'ordonnance du 30 août 1815, qui, évidemment, comprend dans sa disposition tous actes, arrêts ou jugements, quels qu'ils soient. Tel est aussi le sentiment des auteurs des *Annales du Notariat.* (V. *Comm.* sur le Code de procédure, t. 3, p. 460.)

Nous ne pourrions indiquer qu'un seul acte qui puisse être exécuté sans formule : ce sont les contraintes décernées en matière d'enregistrement. Elles n'y sont pas soumises, parce qu'elles n'émanent que de simples officiers et non pas de fonctionnaires publics, dans le sens légal du mot, et qu'elles ne forment d'ailleurs que des actes préalables de poursuites dont on peut toujours arrêter les effets, en se pourvoyant par opposition devant les tribunaux.

[[Il faut appliquer le même principe à toutes les contraintes administratives (1), dont nous avons parlé dans notre livre sur la compétence administrative, t. 1, p. 276, n° 944, et *passim.* L'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837 offre également un exemple d'une contrainte sans formule exécutoire pour les recettes communales. Doit-on néanmoins décider, avec MM. Carré; Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 139; Favard de Langlade, t. 2, p. 472; Macarel, *des Trib. administ.*, p. 561, n° 287; Proudhon, *Traité du domaine public*, t. 1, p. 219, n° 162, et Adolphe Billequin, *J. Av.*, t. 55, p. 603, que toutes les décisions émanées des tribunaux administratifs tels que *conseils de préfecture, préfets, ministres, commissions, conseil d'Etat,* ne peuvent être mis à exécution qu'après avoir été revêtus de la formule exécutoire? Nous ne le pensons pas, parce que les décisions administratives émanent de l'autorité, chargée spécialement de faire exécuter tous les actes publics. Les diverses décisions administratives, autres que les ordonnances, sont néanmoins censées rendues par le Roi; les agents individuels ou collectifs qui ont jugé l'ont fait au nom de cette puissance qui découle du pouvoir exécutif.

Nous ne voyons pas de différence sérieuse entre les simples contraintes et

---

(1) [*Voy.* sur les contraintes, l'arrêté du 25 therm. an XII, et M. Foucard, t. 2, p. 106, note 1re.]

les autres décisions exécutoires administratives; les unes et les autres emportent voie d'exécution parée; et si l'art. 545 était applicable d'une manière absolue, c'est-à-dire si jamais exécution ne pouvait avoir lieu sans la formule sacramentelle, on ne voit pas pourquoi ce principe fléchirait, quand il s'agirait de simple contrainte. Que fait à la poursuite le droit d'opposition; les jugements par défaut susceptibles d'opposition en sont-ils moins revêtus de la formule exécutoire?

Quant aux ordonnances, on conçoit facilement pourquoi la formule serait une superfétation.

L'absence de la formule pour les décisions ou contraintes administratives, tient donc essentiellement à leur nature, et on ne peut donc pas leur appliquer en ce cas les règles du droit commun, sans méconnaître le caractère qui leur est propre. Le conseil d'État, réuni en assemblée générale, a donné le 5 fév. 1836 un avis conforme à notre doctrine, et M. de Cormenin a inséré cet avis dans ses *Questions de droit administratif*, 3e éd., t. 1er, p. 180; nous pouvons invoquer aussi la loi du 29 flor. an X, art. 4, et le sentiment de MM. FOUCARD, t. 3, p. 318, n° 373; SERRIGNY, t. 2, p. 295, n° 941; COTELLE, t. 1, p. 181, n° 16; LERAT DE MAGNITOT et HUARD DELAMARRE, v° *Exécution parée*, t. 1er, p. 567, et t. 2, p. 268, et DUBOIS, p. 101.

Mais ce que nous venons de dire ne doit pas s'entendre des actes émanés des fonctionnaires administratifs sous forme de contrat, comme représentant une personne morale, telle qu'une commune ou un établissement public. Ceux-ci n'auraient que le caractère d'actes privés, s'ils n'avaient pas été reçus par un notaire, et ne pourraient, par suite, être mis à exécution qu'après avoir été la base d'une action judiciaire et d'une condamnation prononcée par le tribunal compétent; sauf les cas de contrainte déterminée par les lois et ordonnances.

V. les arrêts de Cassation, 27 nov. 1833 (*J. Av.*, t. 49, p. 557), et de Limoges, 14 janv. 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 118).]]

1895. *Un jugement signifié à avoué peut-il être exécuté avant de l'avoir été à partie?*

Non. (*V.* art. 147, et notre *Quest.* 609, t. 1, p. 750.)

[[*Voy.* aussi, *eod. loco*, notre *Quest.* 608 *ter.*]]

1896. *Que faut-il faire avant d'exécuter personnellement, contre des héritiers, un titre qui était exécutoire contre leur auteur?*

Il faut leur signifier ce titre dans le délai fixé par l'art. 877, C. civ., et indépendamment de la circonstance qu'une saisie, par exemple, eût été faite en vertu d'un titre non revêtu de la formule royale : cette saisie doit être déclarée nulle, si elle est faite contre des héritiers auxquels ce même titre n'eût pas été notifié, aux termes de l'article précité. (Rennes, 5 juill. 1817, *J. Av.*, t. 12, p. 596, et 26 janv. 1820, *Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 398.) (1)

[[Un arrêt de la Cour de Paris du 9 mess. an XI (*J. Av.*, t. 12, p. 524) a décidé, avec raison, que l'art. 877 s'applique à l'exécution qu'on voudrait pratiquer actuellement contre des héritiers au profit desquels la succession se serait ouverte avant le Code.

---

(1) Mais les titres pour dettes mobilières, exécutoires contre le mari ou la femme, avant le mariage, le sont de plein droit contre la communauté (Bruxelles, 25 juin 1807, *S.*, t. 7, 2e part., p. 345, et *J. Av.*, t. 12, p. 552,), et le cessionnaire d'un titre exécutoire n'est pas tenu, pour le mettre à exécution, de s'y faire autoriser par justice. (Nîmes, 2 juill. 1808, *S.*, t. 9, 2e part., et *J. Av.*, t. 12, p. 557.)

Mais la signification préalable n'est requise que lorsqu'on veut poursuivre directement l'exécution par la voie parée. Si c'est une demande en condamnation qu'on dirige contre les héritiers, il n'y a pas lieu au délai de huitaine; Rennes, 22 nov. 1816 (*J. Av.*, t. 2, p. 472).

Au surplus, la Cour de Grenoble a jugé, le 22 juin 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 347), qu'il serait suffisamment satisfait aux exigences de l'art. 877 par un exploit qui contiendrait, en même temps, et la signification du titre et le commandement de payer adressés aux héritiers, pourvu que cette injonction leur laissât le délai de huitaine. Nous ne partageons pas cette opinion. *Voy.* au titre de la Saisie immobilière, notre *Quest.* 2220, t. 5, p. 420.]]

1897. *Quand l'exécution des jugements et actes notariés peut-elle être arrêtée?*

L'exécution d'un jugement par défaut peut toujours l'être par l'opposition, tant qu'elle est recevable. (Art. 158 et 165.) Quant à celle des jugements contradictoires, et de ceux qui, rendus par défaut, ne sont plus sujets à l'opposition, elle ne peut l'être que par un appel, s'ils ne sont pas exécutoires par provision (*V.* art. 135, 435, 439, 457); enfin, quant à celle des actes notariés, l'art. 1319, Cod. civ., d'accord avec l'art. 319 de la loi du 25 vent. an IV, veut qu'en cas de plainte en *faux principal*, l'exécution soit suspendue par la mise en accusation, et se borne à autoriser les tribunaux, en cas d'*inscription en faux incident*, à prononcer la suspension, suivant les circonstances. Nous estimons, au reste, qu'il dépend de même des tribunaux de prononcer cette suspension, lorsque l'acte est attaqué par des moyens de fraude, de dol, de simulation, ou, en un mot, de nullités qui auraient une grande apparence de fondement. (Voy. nos questions sur l'art. 124.)

Il reste à remarquer que si le serment décisoire peut être déféré contre et outre le contenu d'un acte notarié, cette délation n'en suspendrait point l'exécution de plein droit. (*Voy.* arrêts de Colmar, 18 avr., de Grenoble, 11 juill. 1806, et surtout celui de Turin du 10 niv. an XIV, SIREY, t. 6, 2e part., p. 900 et 988; 1807, p. 47, et 1806, p. 87.)

[[Sous l'art. 457, nous avons développé tout ce qui est relatif à l'effet suspensif de l'appel; il suffit d'y renvoyer le lecteur.

Nous parlerons, sous l'art. 1028, *Quest.* 3386, de la suspension que peut apporter à l'exécution d'une sentence arbitrale l'opposition à l'ordonnance d'*exequatur*.

Bornons-nous ici à constater qu'en dehors des cas signalés par M. Carré, l'exécution des jugements et actes ne peut être arrêtée par aucune circonstance.

Ainsi, l'on ne regarderait pas comme motif de suspension d'un arrêt, une demande en nullité de la taxe, des offres réelles d'une partie de la somme à laquelle ces dépens sont taxés; Paris, 30 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 12, p. 579).

Le juge du référé ne pourrait ordonner la discontinuation des poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire, sous prétexte que des offres réelles, mais conditionnelles ont été faites; Paris, 12 déc. 1820 (*J. Av.*, t. 9, p. 290).

La citation en référé n'est pas suspensive par elle-même; et c'est à l'officier ministériel et au poursuivant à juger du mérite de cette citation, parce qu'ils n'encourent de dommages que si le tribunal compétent juge qu'ils ont eu tort de passer outre; Caen, 10 avr. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 326).

Voy. aussi la *Quest.* 1786.

La demande d'un interrogatoire sur faits et articles n'autorise pas à suspendre l'exécution d'un acte authentique; Turin, 12 sept. 1809 (*J. Av.*, t. 12, p. 565).

Un tribunal ne peut suspendre l'exécution d'un jugement qu'il a rendu, par

le motif que, sur une contestation subséquente, la partie ne se serait pas présentée à l'audience, ainsi que l'ordonnait un nouveau jugement; Paris, 9 mars 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 567).

Une simple opposition ne peut suspendre l'exécution d'un acte authentique et revêtu de la formule exécutoire; Colmar, 14 avr. 1815, et Orléans, 30 avr. 1819 (*J. Av.*, t. 12, p. 589 et 599).

Enfin les voies extraordinaires pour attaquer les jugements, tels que le pourvoi en cassation, la tierce opposition, la requête civile, ont, quant à l'effet suspensif, des règles spéciales. Le pourvoi en cassation ne suspend jamais l'exécution (art. 16 du décret du 27 nov. 1790). La tierce opposition et la requête civile peuvent, suivant les cas, donner lieu à prononcer un sursis (art. 477, 478, 491, Cod. de proc. civ.); Rennes, 12 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 590).]]

1898. *Le porteur d'un titre exécutoire peut-il obtenir jugement de condamnation au paiement des sommes qui lui seraient dues en vertu de ce titre?*

On dit, pour la négative, qu'au moyen d'un titre de cette nature, le créancier peut agir par la voie d'exécution sur les biens, et que, par conséquent, il n'est pas besoin qu'il obtienne un jugement de condamnation qui ne lui donnerait qu'un droit qu'il a déjà; d'où il suit que les poursuites judiciaires qu'il ferait, à cet égard, seraient tout à la fois et vexatoires et frustratoires.

Nous répondons que nulle disposition n'interdit l'action du créancier pour le cas dont il s'agit, et qu'il a d'ailleurs un intérêt évident à la former, 1° parce que cette action peut seule lui faire obtenir les intérêts, qui ne courent que depuis la demande en justice. Ainsi Denisart, v° *Intérêts*, et M. Pigeau, dans sa procédure civile du Châtelet, t. 1, p. 43, note 6, comme dans son *Nouveau Traité*, t. 1, p. 66, estiment que le créancier a droit d'obtenir jugement; 2° parce que l'art. 1153 du Code civil l'y autorise formellement par la généralité de ses termes, qui ne distinguent point relativement à la forme de l'obligation; 3° parce qu'aujourd'hui qu'il n'y a plus d'hypothèque sans stipulation formelle, le créancier ne peut acquérir cette sûreté qu'au moyen d'un jugement.

Si, dans ces circonstances, l'action était interdite au créancier, il se trouverait, avec un titre exécutoire, dans une position moins favorable que le porteur d'une simple obligation privée; ce qu'on ne peut admettre. Ce ne serait donc que dans le seul cas où l'acte procurerait au créancier tous les avantages qu'il pourrait obtenir d'un jugement qu'il serait permis aux tribunaux de rejeter la demande, suivant la maxime, *l'intérêt est la mesure des actions.* Dans le cas contraire, le débiteur a à s'imputer la faute de s'être exposé, en ne satisfaisant pas à ses engagements, aux frais que l'action peut occasionner.

Concluons que si le créancier, en vertu d'un titre exécutoire, a le droit de passer à l'exécution des meubles ou à la saisie des immeubles de son débiteur, il ne s'ensuit nullement que la faculté d'agir en justice, pour obtenir une condamnation aux intérêts du retard et une hypothèque légale, lui soit enlevée (1). Or, quand on a plusieurs moyens de se pourvoir, on peut choisir celui qui paraît offrir le plus d'avantages. (*V.* d'Argentré, sur l'art. 122 de l'ancienne Coutume de Bretagne, et notre introduction.)

[[Nous approuvons cette doctrine, qui a été confirmée par un arrêt de la Cour de Metz du 12 mai 1818 (*J. Av.*, t. 2, p. 478).

---

(1) A l'appui de cette observation, *voy.* les art. 58 et 69 de l'ordonn. de François Ier du mois d'août 1539, dans Néron, t. 1, p. 201, et la paraphrase de Bourdin, sur l'art. 69 *ib.*

La Cour de cassation a aussi déclaré non frustratoire l'action en paiement d'une somme promise dans un titre en forme exécutoire, si le débiteur peut contester ce titre, comme ayant été souscrit durant sa minorité, par son tuteur, et sans son autorisation.

Mais si la créance résultait d'un titre donnant hypothèque, avec intérêts, pourrait-on obtenir un jugement? L'avantage serait alors de convertir une hypothèque conventionnelle, et dès lors spéciale, en une hypothèque judiciaire, et dès lors générale; et ne pourrait-on pas opposer à la demande, que le créancier qui a consenti à prendre pour sûreté une hypothèque spéciale, ne peut, sans violer la convention, prétendre à une hypothèque générale? Cette raison ne serait que spécieuse, parce que le débiteur, en ne payant pas, aurait violé nécessairement les engagements qu'il avait contractés; nous pensons donc que, dans tous les cas, à l'échéance de la dette, le créancier peut obtenir un jugement qui lui donne le plus de sûretés possibles, et qui le mette en position d'user du bénéfice de l'art. 2092, Cod. civ.]]

[[**1898** bis. *Pour que le cessionnaire d'un titre paré puisse le faire exécuter, faut-il qu'il soit porteur d'un acte de cession revêtu lui-même de la formule exécutoire?*

Non: il n'est pas même nécessaire que l'acte de cession soit signifié avec le commandement, pourvu qu'il l'ait été antérieurement ou qu'il ait été accepté par le débiteur; une simple mention de cet acte doit suffire.

En effet, la signification du transport n'est exigée par la loi que pour saisir le cessionnaire : une fois cette signification faite, le cessionnaire est aux droits du créancier originaire, et n'est plus assujetti à remplir que les formalités auxquelles son cédant aurait été assujetti lui-même. D'ailleurs, le titre à exécuter contre le débiteur n'est pas la cession, qui ne contient pas obligation de sa part. Il suit de là que le titre d'obligation seul doit être revêtu de la formule exécutoire.

C'est ainsi, et par ces motifs, que l'a jugé la Cour de Toulouse, le 11 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 435). La même décision résulte d'un arrêt de la Cour de Nîmes du 2 juill. 1808 (*J. Av.*, t. 12, p. 557).

Voy. t. 5, p. 426, 3e alinéa, notre *Quest.* 2202.]]

[[**1898** ter. *Le créancier subrogé légalement ou conventionnellement, peut-il poursuivre le débiteur par toutes les voies qui appartenaient au premier créancier?*

Si nous décidons, sous la question précédente, que le cessionnaire sous seing privé a tous les droits de son cédant, c'est implicitement nous prononcer sur la question présente.

En effet, pourquoi refuser au créancier subrogé tous les pouvoirs de celui qui a été désintéressé? Qu'importe au débiteur que ce soit Pierre ou Jacques qui le poursuive? Il y a contre lui un acte authentique dont l'exécution ne peut être évitée; la seule chose qu'il puisse demander, c'est que celui qui le poursuit, ou en son nom, ou comme mandataire, ou comme cessionnaire, ou comme subrogé, ait capacité pour recevoir, afin qu'en payant ou en donnant satisfaction le débiteur puisse faire cesser toute espèce de poursuite.

C'est dans ce sens que s'est prononcée la Cour de Bordeaux, le 18 juin 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 154), en décidant que l'endosseur d'une lettre de change, qui en a remboursé le montant sur le jugement de condamnation prononcé contre le souscripteur, est fondé à demander que ce jugement soit rendu exécutoire à son profit, bien qu'il n'y ait pas été partie.]]

[[**1898** quater. *Le commandement signifié pour parvenir à une exécution doit-il porter la formule exécutoire ou toute autre qui indique qu'il est fait au nom de la puissance publique?*

L'affirmative a été jugée par les Cours de Besançon, 13 mai 1813 (*J. Av.*, t. 12, p. 586), et d'Orléans, 11 janv. 1816 (*J. Av.*, t. 12, p. 593). Mais ces décisions nous paraissent contraires aux principes les plus élémentaires. La loi n'exige la formule exécutoire que sur le titre à exécuter. La notification qui est faite de ce titre, avec injonction de payer, n'est qu'un acte d'huissier qui n'a pas besoin de cette formalité, et qui même, par sa nature, ne doit pas la contenir.

Aussi le système des Cours de Besançon et d'Orléans a-t-il été repoussé par la Cour de Bordeaux, le 24 nov. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 130).

Mais le commandement serait nul si la copie du titre donné au saisi ne contenait pas en entier celle de la formule exécutoire; Besançon, 18 mars 1808; Bruxelles, 16 fév. 1809; Riom, 25 mai 1813 (*J. Av.*, t. 20, p. 133 et 182).]]

[[**1898** quinquies. *Lorsqu'une seconde grosse a été délivrée par le dépositaire public du titre authentique, suffit-il, pour qu'elle soit exécutoire, qu'elle soit revêtue de la formule?*

Non, il faut encore que la délivrance de cette seconde grosse ait eu lieu avec toutes les formalités et conditions prescrites, soit par les art. 844 et 845, Cod. proc. civ., si la première grosse était égarée, soit par l'art. 4 de l'ordonnance du 30 août 1815, si c'est en conformité de cette ordonnance que la seconde grosse est requise.

Faute d'avoir accompli ces formalités, le porteur de la seconde grosse ne serait pas admis à en faire la base d'une exécution, comme l'ont jugé la Cour de Metz, 6 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 17, p. 67), et la Cour de cassation, le 23 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 196) · à moins que cette seconde grosse n'eût été délivrée sous l'empire des anciennes lois qui ne prescrivaient pas les mêmes conditions; Bourges, 3 mars 1827 (*Journ.* de cette Cour, 1827, p. 243).]]

[[**1898** sexies. *Peut-on exécuter en vertu d'une copie d'expédition d'un jugement? Le président d'un tribunal de première instance peut-il rendre cette copie exécutoire?*

Nous avons traité et résolu ces deux questions en 1828, dans une consultation que nous avons insérée dans le *Journal des Avoués*, t. 34, p. 251. La voici textuellement (1).

« Un jugement rendu par le tribunal de Béziers, au profit des héritiers Castagné, a condamné M. Massip au principal de la demande, avec dépens, et en même temps a prononcé le relaxe avec dépens de MM. Flottes et d'Aureillan. Ces derniers s'étant fait délivrer une grosse exécutoire du jugement l'ont signifiée aux héritiers Castagné, avec commandement aux fins de répétition des dépens. La copie signifiée a été présentée au président du tribunal de Saint-Pons, qui a rendu une ordonnance suivie de la formule exécutoire, portant permis d'exécuter M. Massip. Une saisie-exécution a eu lieu, et on demande si M. Massip peut en faire prononcer la nullité?

« LE CONSEIL SOUSSIGNÉ, vu le mémoire à consulter ci-dessus, estime qu'il

---

(1) [Nous avons rapporté *J. Av.*, t. 38, p. 204, une longue consultation de M. Carles, ancien professeur de procédure à la faculté de Toulouse, parfaitement motivée et conforme à notre doctrine.]

n'y avait pas lieu de procéder à une saisie-exécution, en vertu de la copie signifiée aux héritiers Castagné, quoique revêtue de l'ordonnance du président du tribunal de Saint-Pons.

« Aux termes de l'art. 551, Cod. proc. civ., il ne sera procédé à aucune saisie mobilière qu'en vertu d'un titre exécutoire. Pour qu'un titre soit exécutoire, il doit présenter le même intitulé que la loi (art. 545, Cod. proc. civ.); mais cette condition ne suffit pas : il faut encore que ce titre soit *authentique* (art. 2213, Cod. civ.; 636, Cod. proc. civ.). C'est, d'ailleurs, ce qui résulte de ce qu'il doit être revêtu de la formule exécutoire.

« Ainsi, demander si une saisie-exécution peut être faite en vertu de la copie signifiée de l'expédition d'un jugement, c'est demander si cette copie est authentique et exécutoire.

« Est-elle authentique? Distinguons, dans cet acte, ce qui est du fait de l'huissier de ce qui n'est qu'énonciatif.

« La signification seule appartient à l'huissier; c'est le but unique de l'acte; il est constant qu'une signification a eu lieu; le reste n'est qu'énonciation. Ainsi déjà, sous ce rapport, la copie du jugement n'a rien d'authentique.

« Aussi cette copie n'est-elle nullement destinée à faire foi en justice : si la minute ou la grosse venait à se perdre, on ne prouverait assurément point l'existence du jugement par la représentation de la copie signifiée.

« Cette assertion, que personne sans doute ne sera tenté de contredire, se justifie d'ailleurs par la disposition de l'art. 1335, Cod. civ.

« Suivant cet article, les grosses font la même foi que l'original : déjà les copies qui ne sont pas grosses sont dépouillées du droit de faire foi, par ces expressions attributives de ce caractère aux seules grosses.

« Mais, plus loin, on voit que si les copies tirées sur la minute d'un acte ne l'ont pas été par l'officier public, en cette qualité de dépositaire des minutes, elles ne pourront servir que de commencement de preuve par écrit; mais, pour que la copie dont il s'agit fût même un commencement de preuve par écrit, il faudrait qu'elle eût été tirée sur la minute et non sur la grosse.

« Enfin, dit ce même article, les copies de copies pourront, suivant les circonstances, être considérées comme simple renseignement. Voilà le véritable caractère de la copie, en vertu de laquelle on voudrait exécuter M. Massip. Elle pourrait, au besoin, servir de *simple renseignement*, mais elle ne fait point foi; elle n'a rien d'authentique.

« La différence est grande, en effet, entre cette copie et une grosse.

« Cette dernière est une copie, sans doute, mais elle est entourée de toutes les formalités qui peuvent assurer, non-seulement de l'existence du jugement, mais encore de l'exactitude de la copie; elle est revêtue de la signature du greffier dépositaire de la minute, collationnée, légalisée au besoin, scellée du sceau du greffe; enfin elle est authentique, parce qu'elle est *délivrée* par l'officier *public compétent.*

« Mais rien ne garantit l'exactitude de la copie signifiée : le plus souvent, illisible, incorrectement écrite, non collationnée, elle peut contenir une foule d'erreurs; l'huissier ne la signe même pas pour copie conforme; enfin, il n'a pas qualité pour *délivrer* copie d'un jugement.

« Ainsi, la copie signifiée aux héritiers Castagné ne fait foi ni de l'existence du jugement, ni, à plus forte raison, de son contenu; dès lors, elle n'a rien d'authentique, et manque de la condition rigoureusement nécessairement pour être exécutoire.

« Il est vrai que cette copie contenait la formule exécutoire, mais on conçoit qu'il ne suffit pas que cette formule soit écrite par une main quelconque pour produire son effet; il faut qu'elle émane de l'officier qui a reçu de la loi le droit de rendre un acte exécutoire, et certainement ce droit ne fut jamais

confié à un huissier. Cependant la copie signifiée est son ouvrage et n'émane que de lui.

« Les auteurs n'enseignent pas expressément la proposition que nous venons de développer; ils la trouvent sans doute trop évidente. Il est peut-être *superflu*, dit M. CARRÉ, dans son tome premier, de faire observer que l'expédition d'un jugement *ne fait foi* qu'autant qu'elle est *signée* du greffier.

« Mais on la trouve appliquée dans un exemple présenté par M. PIGEAU, t. 1, p. 554. Il s'agit du cas où une condamnation a été prononcée contre un garant : on demande auquel du garant ou du garanti appartient le droit d'exiger une grosse. « Il appartient au garant, dit cet auteur, puisque, si on la donnait au garanti, le premier *ne pourrait pas faire exécuter* le jugement contre le second; mais aussi dès qu'il l'aura fait exécuter, il sera *tenu de remettre la grosse* au garanti, pour *qu'il puisse répéter* le montant de la condamnation contre le garant. » Ainsi le garanti, pour exécuter le garant, a besoin de la grosse; il ne peut donc pas le faire en vertu de la copie du jugement qui lui a été signifiée.

« Suivant M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 506, à la note, « *on était jadis* dans l'usage de permettre l'exécution sur la *copie* notifiée d'une expédition. » Cet auteur n'en dit pas davantage; mais il résulte évidemment des expressions dont il se sert, que cet usage reçu *jadis* ne serait plus, selon lui, tolérable *aujourd'hui*.

« Enfin, cette proposition que l'on ne peut exécuter en vertu de la copie, paraît n'avoir été contestée par personne, et reconnue par le président du tribunal de Saint-Pons lui-même, puisqu'il a jugé nécessaire de revêtir de son ordonnance la copie signifiée. Ce serait donc, à proprement parler, l'ordonnance qui serait exécutoire, et non la copie.

« Nous aurions moins insisté sur cette proposition, si sa démonstration n'eût en même temps établi la seconde, savoir, que l'ordonnance apposée sur la copie ne peut la rendre exécutoire.

« En effet, nous avons démontré que la copie signifiée ne faisait foi, ni de l'existence du jugement, ni de son contenu.

« Comment le président du tribunal de Saint-Pons pouvait-il ordonner l'exécution d'un jugement dont l'existence même ne lui était pas démontrée, en vertu d'une copie qui ne peut jamais servir que de simple renseignement? Comment pouvait-il rendre exécutoire cette copie, que rien ne lui attestait fidèle, peut-être pleine des erreurs les plus graves, où le montant des condamnations pouvait être même l'objet d'une de ces erreurs.

« Il assumait donc sur sa tête la responsabilité de tout ce qui était la suite des inexactitudes d'une copie à laquelle la loi ne l'obligeait point d'ajouter foi; considération fortement appuyée de cette circonstance, que, dans l'espèce, la signature de l'huissier n'était pas même légalisée.

« Au surplus, les cas où l'on peut exécuter sur l'ordonnance d'un président sont spécialement déterminés par la loi. Ces cas sont exceptionnels, et ce pouvoir ne peut être étendu à d'autres.

« Si un président avait le droit de rendre exécutoire un acte qui ne serait ni authentique ni exécutoire, où s'arrêterait cette faculté?

« En vain on objecterait que, dans l'espèce, il s'agissait uniquement de dépens, et qu'un président peut signer un exécutoire de dépens.

« A cela deux réponses :

« 1° Bien que l'objet des poursuites fût une répétition des dépens, l'acte qu'il s'agissait d'exécuter n'était point un exécutoire de dépens, c'est-à-dire un acte contenant liquidation de dépens, et séparé du jugement. Ainsi les règles spéciales à l'exécutoire ne sont point applicables à l'espèce.

« 2° A supposer qu'elles fussent applicables, il faudrait les suivre et non les

violer; or, c'est au tribunal qui a rendu le jugement, et non à un tribunal étranger, qu'appartient le droit de décerner l'exécutoire des dépens.

« Enfin, si l'art. 554 autorise le tribunal du lieu à s'immiscer à l'exécution d'un jugement qui lui est étranger, cette faculté n'est accordée qu'au tribunal, et non au président seul, et elle consiste à statuer sur des difficultés élevées relativement à l'exécution mais non à ordonner cette exécution, lorsque le titre n'est pas exécutoire.

« Concluons donc de ces divers raisonnements que ni la copie, ni l'ordonnance n'étaient exécutoires. »

Cependant la Cour de Toulouse a jugé, le 17 déc. 1829 (*S.* 30.2.104), que les Cours et tribunaux peuvent, par des ordonnances délibérées, permettre l'exécution de leurs décisions sur la copie de ces décisions signifiée à avoué; et telle est souvent la pratique de cette Cour.

Nous avons blâmé cet usage, t. 5, p. 415, § 4, n° 11, *Quest.* 2198. (*Voy.* notre *Question* 1557, quant au délai d'appel.)]]

[[**1898** septies. *Faut-il, pour la régularité des poursuites, que la copie signifiée reproduise exactement toutes les formalités exigées pour la grosse même de l'acte?*

En matière d'exploit, avons-nous dit, sous l'art. 61, *Quest.* 327, t. 1er, p. 372, la copie tient lieu d'original à celui qui la reçoit, et il peut se prévaloir des nullités qu'elle contient, encore que l'original soit parfaitement régulier.

En est-il de même en matière d'expédition d'acte exécutoire?

La Cour de Besançon s'est prononcée pour l'affirmative, en décidant, le 25 juill. 1814 (*J. Av.*, t. 15, p. 112), que la copie d'une expédition de jugement qui ne mentionne pas la signature du greffier est nulle, encore que l'expédition porte cette signature.

Mais la négative résulte de trois arrêts de la Cour de cassation qui ont validé, les 24 mai 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 494), et 16 août 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 582), des copies d'expédition qui ne mentionnaient point la signature soit du greffier seulement, soit du président et du greffier tout ensemble; et, le 28 mars 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 189), une copie de jugement qui ne contenait pas la mention qu'il avait été prononcé publiquement, cette mention se trouvant d'ailleurs sur la grosse que l'on rapportait.

Cette différence avec la doctrine universellement professée en matière d'exploit tient sans doute à ce que, l'exploit étant l'œuvre de l'une des parties et se trouvant destiné à créer ou à conserver ses droits vis-à-vis de l'autre, il est essentiel que cette espèce de contrat forcé, soit en quelque sorte passé en double original; tandis que la grosse exécutoire, étant l'œuvre d'un officier public délégué à cet effet par la loi, a dans elle-même tout ce qu'il faut de force et d'authenticité pour produire les résultats auxquels on la destine, sans que l'exercice en puisse être paralysé par l'irrégularité d'une copie.

Voy. néanmoins ce que nous avons décidé, t. 5, p. 426 et 427, *Quest.* 2204, *au titre de la Saisie immobilière.*]]

[[**1898** octies. *Est-il des actes judiciaires qui puissent être exécutés sans être revêtus de la formule exécutoire?*

Oui; ce sont les ordonnances de référé dont il est parlé en l'art. 811, Cod. proc. civ.

Ces ordonnances pouvant, dans les cas d'urgence et d'absolue nécessité être exécutées sur la minute, pourvu qu'elles en contiennent la disposition formelle,

il est clair que la formule exécutoire n'est pas requise ; car cette formule ne peut être apposée que par le greffier et sur l'expédition.

Mais il faut remarquer que cette exception est la seule qui soit consacrée par le Code ; nous l'avons ainsi décidé, t. 1er, p. 696, *Quest.* 588 *ter.*]]

ART. 546. Les jugements rendus par les tribunaux étrangers, et les actes reçus par les officiers étrangers, ne seront susceptibles d'exécution en France, que de la manière et dans les cas prévus par les art. 2123 et 2128 du Code civil.

[Notre Commentaire du Tarif, t. 2, p. 97, n° 10.] — Ordonnance de 1629, dite *Code Michaud*, art. 121.—Code civil, art. 2123 et 2128. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Exécution*, n° 137 à 161; *Cautionnement*, n° 36; *Enquête*, n° 97. et *Saisie-arrêt*, n° 81.—Devilleneuve, v° *Exécution*, n° 8 et suiv.—Arm. Dalloz, v° *Exécution*, n° 90 et suiv —Locré, t. 22, p. 572, n° 16, 617, n° 11.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment s'exécute l'obligation imposée par l'art. 546 de faire déclarer exécutoires les jugements rendus en pays étranger ? Ou, plus particulièrement, cette obligation consiste-t-elle seulement à rendre une simple ordonnance d'*exequatur* ou *pareatis*? Son accomplissement ne s'étend-il pas, au contraire, à *réviser* le jugement étranger, ou *en d'autres termes*, à rendre un jugement nouveau? *Q.* 1899.—Quel est en France l'effet d'une loi ou d'un jugement étranger, réglant l'état ou la capacité civile des personnes étrangères ? *Q.* 1899 *bis*. — S'il s'agit d une sentence arbitrale, le Français condamné a-t-il droit de débattre la matière jugée, ainsi qu'il le peut lorsqu'il s'agit de faire déclarer un jugement exécutoire ? *Q.* 1900.—La révision des jugements rendus à l'étranger, en matière commerciale, pourra-t-elle, en France, être poursuivie devant les tribunaux de commerce ? *Q.* 1900 *bis*.—Les tribunaux français peuvent-ils déclarer exécutoire un acte fait en France par un étranger qui a conservé son domicile dans les États du prince dont il est le sujet ? *Q.* 1901.]

CCCCXXXVII. Un des principaux attributs de la souveraineté est, comme nous l'avons dit au commentaire de l'article précédent de rendre exécutoires les jugements des tribunaux et les actes des autres fonctionnaires établis par la loi. Si donc les officiers ministériels du royaume, si les membres de la grande famille qui le composent ne doivent obéir qu'au nom du Roi, il faut en conclure que les jugements rendus par les tribunaux étrangers, et les actes reçus par des officiers étrangers, ne sont pas susceptibles d'exécution en France, à moins qu'ils n'aient été déclarés exécutoires par un tribunal français. Ce principe se trouvait implicitement énoncé dans plusieurs articles du Code civil, et notamment dans les art. 2123 et 2128, et l'article ci-dessus le déclare formellement, mais avec une exception pour le cas où il existerait des dispositions contraires dans les lois politiques ou dans les traités (1) ; alors les jugements ou actes seraient exécutoires de plein droit ; exception, disait M. Favard, dans son rapport au Corps législatif, qui n'est pas contraire au principe, puisque le souverain, qui défend la force exécutoire, dans ses États, à des actes non émanés de l'autorité de ses juges et officiers, peut la permettre, et que d'ailleurs, dans le cas de la permission, il y a réciprocité.

1899. *Comment s'exécute l'obligation imposée par l'art.* 546 *de faire déclarer exécutoires les jugements rendus en pays étranger ?*

Ou, plus particulièrement, *cette obligation consiste-t-elle seulement à rendre une simple ordonnance d'*EXEQUATUR *ou* PAREATIS? *Son accomplissement ne s'étend-il pas, au contraire, à* RÉVISER *le jugement étranger, ou,* EN D'AUTRES TERMES, *à rendre un jugement nouveau ?*

Quant aux actes dressés en pays étrangers devant des officiers publics, il

---

(1) Tel est le traité passé entre la France et la Suisse, le 4 vendém. an XII (*Bullet. des lois*, n° 3261). L'art. 15 exige seulement que les jugements soient *légalisés*. (*V.* les Observations faites sur ce traité par M. Toullier, t. 10, p. 146, n° 89.)

n'est pas douteux qu'ils font foi de leur contenu, s'ils sont revêtus des formes prescrites dans les lieux où ils ont été passés. C'est l'application de la maxime *locus regit actum ;* mais ils ne peuvent être exécutés forcément qu'après apposition de la formule royale, puisque aucune exécution ne peut, comme nous l'avons dit, être faite qu'au nom du souverain, en vertu d'un mandement exprès ou tacite (*V.* le commentaire, sur l'art. 545, p. 358 et 359, et RODIER, t. 5, p. 523); formule dont l'apposition ne suffisait pas cependant, d'après l'art. 2128, C. civ., pour valider une inscription hypothécaire prise en vertu du contrat. Il nous semble que la formule doit être apposée par le président du tribunal dans l'arrondissement duquel le contrat doit être exécuté (1).

Il n'en est pas de même quant aux jugements; ils doivent être *déclarés* exécutoires par un tribunal français. Or, disions-nous dans notre *Analyse, Quest.* 1737, d'après les autorités les plus respectables, et par argumentation de ce que la Cour suprême avait décidé sous l'empire de l'ordonnance de 1629, vulgairement connue sous le titre de *Code Michaud :* « Si le jugement a été rendu « hors de France contre un sujet du Roi, en faveur d'un étranger, le premier « aura la faculté de *débattre* de nouveau, devant le tribunal français, l'action « jugée à l'étranger, et il le pourra encore bien qu'il eût introduit lui-même « cette action ou qu'il eût été condamné sur une demande reconventionnelle « de son adversaire. » Au contraire, l'étranger contre qui on veut exécuter, en France, un jugement rendu en pays étrangers, ne peut demander la révision, ni s'opposer à ce que le tribunal français rende un simple *Pareatis*, c'est-à-dire une simple ordonnance d'exécution.

Nonobstant un arrêt de la Cour de Paris, du 27 août 1816 (*S.* 16.2.369), qui venait de juger le contraire, en décidant qu'il y avait lieu à révision dans le second cas comme dans le premier, nous avions persisté dans notre opinion, n° 2693 de notre *Traité et Questions ;* mais l'arrêt précité de la Cour de Paris ayant été, après mûre délibération, confirmé par la Cour suprême, le 19 avril 1819 (*J. Av.*, t. 20, p. 26), on doit regarder la jurisprudence comme irrévocablement fixée, et, en conséquence, admettre que tous les jugements rendus en pays étranger, sans exception (2), ne peuvent avoir d'exécution en France qu'après avoir été rendus exécutoires en connaissance de cause, par un tribunal français, devant lequel il faut de nouveau déduire et débattre les raisons sur

---

(1) Si tout acte d'exécution fait en France par un étranger, en vertu d'un acte passé hors de France, et non rendu exécutoire par un tribunal français, est de nul effet (Rouen, 11 janv. 1817, *S.*, t. 17, p. 89), il en est autrement des mêmes actes faits en pays étranger, en vertu d'un jugement rendu par un tribunal français ou d'un titre passé en France, comme l'a décidé un arrêt de la Cour de cassation du 14 févr. 1810, cité par M. Delvincourt, t. 1, p. 301 et 302, en déclarant qu'une saisie-arrêt faite dans l'étranger avait pu empêcher en France la compensation.

(2) Cette jurisprudence se rapproche, sans cependant y être conforme, de la doctrine que professe le savant auteur du *Traité des Institutions judiciaires*, M. Meyer. « Il est, « dit-il, plus d'un pays dans lequel les ju« gements rendus hors du territoire ne sont « obligatoires qu'envers les étrangers, et « où les citoyens ont le droit de débattre de nouveau leurs droits devant les juges de « leur pays, nonobstant la sentence obtenue. « Cette jalousie de pouvoir mal entendue « est au-dessous de l'état actuel de la civili« sation européenne, et ce serait un objet « digne de l'attention d'un congrès général « de fixer invariablement les règles de la « compétence entre les divers pays, ainsi « que d'assurer partout l'effet d'un jugement « légalement et compétemment rendu. Mais « une pareille mesure n'empêcherait pas la « nécessité d'une ordonnance d'exécution, « ou de joindre d'une manière quelconque « au jugement étranger le mandement dont « il a besoin pour devenir exécutoire. »

On voit que notre jurisprudence actuelle diffère de l'opinion de l'estimable publiciste, en ce qu'il n'admettrait point un nouveau débat, mais qu'elle s'en éloigne moins que l'ancienne, en ne faisant point de distinction

lesquelles l'action est fondée; en sorte qu'il est vrai de dire que ce tribunal remplit, en quelque sorte, les fonctions d'un juge d'appel (1).

[[La jurisprudence, que M. Carré semblait considérer comme fixée par l'arrêt de Cassation du 19 avril 1819, présente encore dans le même sens trois arrêts, d'Aix, le pourvoi fut rejeté le 21 juillet 1823 (*J. Av.*, t. 26, p. 126); de Montpellier, 8 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 76), et de Nîmes, 14 août 1829 (*J. Av.*, t. 59, p. 633); mais la Cour de Paris, le 7 janvier 1833 (*J. P.*, 3e éd., t. 25, p. 13), a paru admettre des principes contraires à sa première jurisprudence et conformes à celle que la Cour de cassation avait adoptée, le 7 janv. 1806, pour l'abandonner à son tour, en 1819, et si MM. GRENIER, *Traité des hypothèques*, t. 1, p. 443; TOULLIER, t. 10, n° 76; FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 473, et TROPLONG, *Comment. des hypothèques*, t. 2, n° 451, ainsi que MM. Grappe, Darieux, Tripier et Billecocq, dans une consultation sur l'affaire Nolker, ont attribué le droit de révision aux tribunaux français; si M. MERLIN, *Questions de droit*, v° *Jugement*, § 14, est revenu à cette doctrine, qu'il avait d'abord combattue dans son *Répertoire*, t. 6, vis *Jugement*, § 8, et *Souveraineté*, § 6, l'opinion contraire se prévaut de l'autorité de MM. HENRION DE PANSEY, *Recueil de jurisprudence*; MALEVILLE, *Analyse raisonnée*, sur l'article 2123; PIGEAU, t. 2, part. 5, tit. 3, *in pr.*; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 451; DALLOZ, t. 2, p. 482; DURANTON, t. 19, n° 342, PERSIL, *Commentaire* sur l'art. 2123, et des éloquentes plaidoiries de MM. DUPIN (aff. Stacpolle, *Annales du Barreau*, t. 5, p. 384), et HENNEQUIN (aff. Wolker, *Annales de l'éloquence*, juin 1826, p. 35 et suiv.) (2).

Tant de contradictions dans la doctrine, tant de fluctuations dans la jurisprudence, attestent que la difficulté n'est pas entièrement résolue et nécessitent de notre part un nouvel examen, dans lequel nous tâcherons de ne laisser aucune objection sans réponse. Remarquons d'abord qu'il est impossible d'admettre d'une manière absolue, que les jugements rendus à l'étranger soient exécutoires en France sans révision, et qu'un simple *Pareatis* soit, dans tous les cas, une consécration suffisante du droit de souveraineté; c'est ce que les partisans mêmes de cette opinion sont obligés de reconnaître.

Ainsi une jurisprudence constante, fortifiée d'ailleurs par le texte formel de l'ordonnance de 1629, art. 121, dont on s'accorde en général à considérer les dispositions comme étant encore en vigueur, *Voy.* Cass., 27 août 1812 (*J. Av.*,

---

à cet égard entre le jugement obtenu hors de France contre un Français par un étranger, ou contre un étranger en faveur d'un Français.

(1) *Voy.*, pour les développements donnés à cette solution, M. TOULLIER, t. 10, p. 125, 140, et remarquez qu'il admet comme ayant force probante en France tous les actes d'instruction, comme tous actes extrajudiciaires réguliers, suivant les lois du pays. C'est aussi notre opinion, à l'exception des jugements pour lesquels la loi fait exception. On doit, en effet, appliquer dans toute son étendue la maxime *Locus regit actum*, à moins toutefois que l'acte n'eût un objet ou ne contînt une clause que nos lois prohiberaient d'une manière formelle.

(2) [Notre travail était à l'impression lorsque nous avons reçu deux nouveaux documents, que nous nous reprocherions de ne pas mentionner; l'un émane de M. ANCELOT, docteur en droit, avocat à Moulins, qui, sous le titre d'*Etudes juridiques sur la théorie des statuts*, a donné dans la Presse judiciaire de Riom une série d'articles remarquables; il examine notre question dans le n° 167, 5 fév. 1842. L'autre est l'œuvre de notre honorable et savant ami, M. Fœlix, fondateur de la *Revue étrangère*, t. 9, p. 292. Dans l'article que nous avons sous les yeux, on trouvera analysées avec le plus grand soin, non-seulement toutes les législations étrangères, mais encore l'opinion des jurisconsultes allemands les plus célèbres; M. Fœlix émet le vœu que, dans des considérations d'utilité et de convenance réciproques, *ob reciprocam utilitatem*, la jurisprudence et la législation françaises adoptent à ce sujet la doctrine allemande, contraire à celle généralement admise dans notre pays.]

t. 12, p. 580), et 16 juin 1840 (*J. Av.*, t. 59, p. 505), MM. Merlin, *Questions de droit*, v° *Jugement*, p. 17, et Walker, *Anciennes lois et ordonnances*, t. 1, p. 176, et à laquelle se réfèrent évidemment les art. 2123 et 2128 du Code civil; cette jurisprudence, disions-nous, atteste que, tant sous l'ancienne que depuis la nouvelle législation, les Français contre lesquels un jugement a été rendu, à l'étranger, ont eu le droit en France d'en demander la révision, lorsque l'exécution en était poursuivie contre eux. Il suffit de citer l'arrêt de Cassation du 27 août 1812, et deux autres arrêts de Colmar, 13 janvier 1815, et de Toulouse, 27 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 935, et t. 12, p. 581), à l'appui de cette opinion, aujourd'hui universellement admise. La Cour de cassation, 18 pluv. an XII (*V.* Merlin, *Questions de droit*, v° *Jugement*, § 14, et ses conclusions), l'a déclarée applicable, lors même que le jugement a été rendu en matière commerciale, où une suite de considérations particulières semblent protéger toute décision judiciaire généralement quelconque; et cette doctrine ne fait plus aujourd'hui de difficultés, nonobstant un arrêt isolé d'Orléans du 7 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 12, 531).

D'autre part, le jugement eût-il été prononcé entre ou contre étrangers, il est certain que si les lois en vertu desquelles il a été rendu sont contraires aux principes d'ordre public établis en France, l'exécution ne saurait en être ordonnée par les tribunaux Français; car il serait absurde d'attacher le nom du souverain à des actes qui contrarieraient les lois qu'il a la volonté de faire observer, comme l'ont décidé avec raison les Cours de cassation, 14 juillet 1825, et de Grenoble, 9 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 149). En second lieu, il faut remarquer que le jugement dont on demande l'exécution, en France, doit réunir toutes les conditions qui le rendent valable et définitif dans le pays où il a été rendu, car il ne serait pas moins étrange qu'un acte produisît, en France, les effets dont il est dépourvu dans le lieu de sa confection, et c'est encore un point qui n'est nullement contesté.

Ainsi, révision de tout jugement rendu à l'étranger, par cela seul qu'il a condamné un Français; révision de tout jugement rendu entre ou contre étrangers pour apprécier d'abord s'il est conforme à nos lois d'ordre public, et ensuite s'il est de nature à être exécuté sans obstacle au lieu de la condamnation; telles sont les modifications nécessaires au principe de l'exécution sans examen, et admises même par ses défenseurs les plus prononcés.

Mais une fois ces conditions réunies, et c'est là que commence la difficulté, tout autre contrôle qui porterait sur le fond de l'affaire est-il inutile et même attentatoire à l'indépendance respective des nations et aux principes du droit des gens, comme on le soutient d'une part; ou doit-il être considéré comme l'indispensable règle de l'exécution en France, comme on le prétend, de l'autre? C'est ce qui nous reste à examiner.

Pour que le premier système fût vrai, il faudrait, selon nous, que le jugement liât ceux dont il tranche la contestation, en quelque lieu qu'ils se trouvassent; que la partie condamnée qui peut échapper à l'empire de son souverain et des lois de son pays, ne pût échapper aux effets d'une sentence rendue en vertu de ces lois, et exécutée au nom de ce souverain; ce qui nous paraît complètement inadmissible.

Le *lien de droit* est de deux natures : ou bien il provient du consentement libre et spontané des parties; ou bien, si la mauvaise foi rend impossible le concours des volontés, il est formé par les tribunaux en vertu de l'autorité que leur dispense le gouvernement du pays. Dans le premier cas, le lien formé par les parties elles-mêmes et résidant en quelque sorte en elles-mêmes, les suit et les enchaîne en tous lieux, par cela seul que l'obligation de tenir ses engagements est de tous les pays comme de toutes les époques, sauf en ce qui concerne les formes de constatation et les effets divers attachés à ces formes par les légis-

lations particulières. Mais dans le second cas, il n'en est plus de même : le lien de droit n'est plus volontaire mais forcé ; il repose tout entier en l'autorité de ceux qui l'ont établi, d'où il suit évidemment que là où cette autorité cesse il tombe aussi, et que l'exécution, qui n'est qu'une conséquence nécessaire du droit de juger, ne saurait être obligatoire en dehors du territoire où s'exerce l'influence du jugement.

Tous les textes de loi sont conformes à cette doctrine : citons d'abord l'art. 121 de l'ordonnance de 1629.

« Les jugements rendus, contrats ou obligations reçus en royaumes et souverainetés étrangères, pour quelque cause que ce soit, *n'auront aucune exécution* en notre royaume ; ainsi tiendront les contrats lieu de simples promesses, et, nonobstant les jugements, nos sujets contre lesquels ils auront été rendus, *pourront de nouveau débattre leurs droits comme entiers* par-devant nos officiers. »

Rien de plus positif que cette disposition : *les jugements et actes n'auront aucune exécution en notre royaume,* comment dire plus clairement qu'ils y seront comme non avenus ? Mais une distinction que nous signalions tout à l'heure est indispensable ; les contrats reposent sur le consentement des parties, ils vaudront par conséquent comme *simples promesses*, mais que vaudront les jugements où le consentement n'existe pas ? évidemment rien. La loi a tiré de son principe la même conséquence : les droits précédemment débattus, le seront de nouveau comme entiers. A la vérité, elle parle uniquement des Français, le motif en est simple, elle était faite pour eux ; en résulte-t-il que les étrangers soient exclus de sa disposition ? Mais pourquoi alors s'exprimer au commencement de l'article d'une manière si générale ? Pourquoi ne pas faire de distinction en ce qui concerne les contrats, où la raison de distinguer serait la même. Une tournure de phrase un peu équivoque ne détruit pas des vérités aussi manifestes. C'est pourtant ce qu'avait généralement admis l'ancienne jurisprudence : mais les considérations sur lesquelles elle se fondait ne sont plus d'aucune importance aujourd'hui, ou ne doivent en avoir que pour la faire rejeter (1).

Reste donc le texte de l'ordonnance, auquel sont venues s'adjoindre les dispositions des art. 2123 et 2128 du Code civil, dont le premier rend les jugements étrangers non susceptibles de produire hypothèque, tant qu'ils n'auront pas été déclarés exécutoires par les tribunaux français, et dont le second prive absolument de cet effet les contrats passés à l'étranger, auxquels l'ordonnance de 1629, donnait le titre de simples promesses ; et enfin, l'art. 546 du Code de procédure, qui ne permet l'exécution de ces jugements et actes que de la manière et dans les cas prévus par les art. 2123 et 2128.

On a bien cherché à attribuer à ces dispositions un sens qu'elles ne comportent pas ; la loi, ont dit MM. Dupin et Duranton, *loco citato*, par cela même qu'elle exige que les jugements étrangers soient rendus exécutoires défend de les réviser. Discuter de nouveau l'affaire, ce n'est point rendre exécutoire le jugement, c'est l'annuler et lui en substituer un nouveau.

Il est surprenant que des esprits si distingués aient pu se prendre à une subtilité semblable ; car pour que ce raisonnement fût plausible, il faudrait 1°, que la révision eût pour effet d'annuler le jugement ; 2° que le jugement eût en

(1) [Il est bon de remarquer, du reste, que le *Pareatis*, en vertu duquel se poursuivait l'exécution d'un jugement étranger, était non pas accordé par les tribunaux ordinaires, mais délivré en chancellerie par lettres revêtues du grand sceau, c'est-à-dire par un fait de l'autorité immédiate du roi, ce qui prouve l'importance attachée à ces actes.]

France, de plein droit, force et autorité : deux propositions qui sont également inexactes.

Le jugement n'est pas, par sa révision, annulé à l'étranger, où il subsiste avec tous ses effets et toute l'autorité qu'il lui est permis d'avoir; où il sera exécuté sur les biens du condamné, s'il en a, sur sa personne, s'il s'y trouve; où enfin, les modifications et réductions opérées par le tribunal français n'auront aucune influence, comme l'a justement décidé la Cour de Paris, 28 janv. 1837 (DEVILL., 37.2.175). Il n'est pas non plus annulé en France, par la raison bien simple qu'il y était comme non avenu, l'autorité des juges étrangers expirant sur les limites de leur territoire; ce n'est pas à dire toutefois que, nul comme jugement, c'est-à-dire comme émanation de la puissance souveraine, il doive l'être comme acte, puisqu'il n'en est pas de plus authentique ni de plus solennel; en cette qualité, il sera pris en grande considération par les juges français, il servira en général de fondement à leur décision : il vaudra même comme preuve des énonciations qu'il renferme, comme l'a décidé la Cour de cassation, le 21 juillet 1823 (*J. Av.*, t. 26, p. 126), et c'est avec raison que la Cour de Bordeaux, 10 février 1824 (*V.* sur ce point, un mémoire de M. FOELIX.) (DEVILL., 36.2.72), l'a admis pour fixer l'époque d'une faillite, *eod. loc.;* enfin, le tribunal pourra, après révision, l'adopter dans son entier et sans aucune modification (1).

Ces arguments sont donc sans portée, et les termes de l'art. 2123 laissent seulement à décider la question de savoir comment un jugement étranger doit être rendu exécutoire, si c'est par un simple *pareatis*, ou par une révision; or, indépendamment des raisons déjà données, la volonté du législateur apparaît bien manifestement. 1° il ne s'agit pas ici d'un simple exécutoire délivré par le président du tribunal, comme en matière arbitrale, et taxativement à raison des sentences de cette nature; c'est le tribunal tout entier qui décide : c'est un jugement qu'exige la loi; 2° ce n'est pas un jugement sans contrôle; les termes même de l'article supposent que les tribunaux peuvent admettre ou rejeter; les partisans de l'opinion que nous combattons, ne disputent que sur les points où portera l'examen; mais ils l'admettent dans les cas si importants dont nous avons parlé plus haut, et qui transformeraient le tribunal en véritable Cour de cassation, ainsi qu'on l'a déjà remarqué; 3° enfin, l'art. 2123 ne distingue nullement entre la qualité des parties contre lesquelles le jugement a été rendu, d'où il suit que s'il n'avait entendu exiger qu'un simple *pareatis,* sans examen, le Français ne serait pas plus en droit de réclamer la révision que l'étranger, et puisqu'il est unanimement reconnu que ce droit lui appartient, on ne saurait le refuser à l'étranger qui le réclame au même titre et par des raisons identiques; ainsi achève de se révéler la pensée du législateur.

Les principes sur lesquels se fonde l'opinion opposée sont contradictoires et erronés : on disait sous l'ancienne jurisprudence que la maxime *res judicata pro veritate habetur* était du droit des gens (Bourjon, sur l'art. 165, et la coutume de Paris, sect. 5). Si cela était vrai, comment le Français aurait-il pu demander la révision du jugement rendu contre lui ? Mais à cette théorie, combattue par M. Toullier, *loco citato*, et sur la fausseté de laquelle nous n'insistons pas, on en a substitué une autre qui justifie la distinction, quant au droit de révision entre les Français et les étrangers. Ces derniers, dit un jugement du tribunal de la Seine, 16 juin 1831 (*J. P.*, t. 25, p. 11), sont justiciables de leurs

(1) [Il est bien évident, ainsi que l'a jugé la Cour de Paris, le 14 juillet 1809 (*J. Av.*, t. 12, p. 563), qu'une action nouvelle ne peut pas être intentée en France par celui qui, ayant succombé en pays étranger, a exécuté la décision.]

tribunaux et ne peuvent se soustraire à leur autorité; le lien de droit naît, si non de leur consentement, comme en matière de contrats, au moins de leur qualité. En admettant ce principe, il en résulterait que le Français qui aurait obtenu gain de cause à l'étranger ne pourrait, en France, demander l'exécution sans révision; et c'est aussi ce qu'a décidé la Cour de Poitiers, 8 prair. an XIII (*J. Av.*, t. 22, p. 24). Mais sans insister sur la bizarrerie d'une doctrine qui accorde à un étranger, en France, un droit qu'elle refuse à un Français, nous demanderons à quoi bon, si on l'adopte, vérifier si les principes d'ordre public sur lesquels est fondée cette décision sont conformes à ceux du droit français, et qu'importent les prescriptions de ce dernier, auquel l'étranger qu'il s'agit de contraindre n'est pas assujetti? Cette simple considération démontre assez, ce nous semble, la futilité d'un système dans lequel on fait intervenir, il est vrai, le contrat social, mais c'est un peu trop abuser des fictions que de soumettre une partie à une loi, à une souveraineté dont elle a fui l'empire, et de l'assujettir, même après l'expatriation, à un jugement qui la condamne sous prétexte qu'elle était soumise en naissant aux lois de sa nation.

Examinons les objections principales qui ne nous paraissent pas plus fondées que les théories.

Permettre, a dit M. Pigeau, *loco citato*, aux tribunaux français de réviser les jugements étrangers, c'est empiéter sur l'indépendance et la souveraineté respective des Etats; nous avons, par avance, répondu à ce raisonnement, qui suppose le jugement revêtu en France de toute son efficacité: aussi notre réponse est-elle bien facile; on n'empiète que sur un pouvoir; or, quel est le pouvoir, à Paris, d'un juge de Saint-Pétersbourg? C'est la nécessité d'exécuter sa décision qui serait de la part de ce dernier, un véritable empiétement.

Mais, ajoute-t-on, quel inconvénient va résulter du droit de révision? L'instance devra être engagée de nouveau devant les tribunaux français; mais ceux-ci étant incompétents pour connaître des contestations entre étrangers, comme l'admet une jurisprudence unanime, le condamné pourra se refuser à comparaître et l'impunité lui est assurée.

Il serait facile de répondre que le même inconvénient subsiste dans le système contraire, qui exige un examen du jugement dans sa forme, examen difficile, et auquel, selon M. Pigeau lui-même, *loco citato*, la partie contre laquelle est réclamée l'exécution doit nécessairement être appelée; mais il faut aller au fond des choses.

Il est très vrai que les tribunaux français ne connaissent point des contestations entre étrangers, mais il en est autrement à raison des contestations immobilières (art. 3, C. civ.) ou commerciales; quant à celles-ci, point de doute que les tribunaux français ne soient compétents pour les juger, et, à plus forte raison, pour réviser les jugements rendus (*V.* notre *Quest.* 1900 *bis*); or, c'est précisément en ces matières qu'il y aurait inconvénient à ce que les décisions judiciaires ne pussent être exécutées. Restent donc les actions purement personnelles entre parties également étrangères en France. La Cour de Paris, 17 mai 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 481), a pensé qu'une demande en exécution d'un jugement, rendu sur une action de cette nature, ne devait pas être assimilée à une instance afin d'obtenir jugement, et que, par conséquent les tribunaux français étaient compétents pour en connaître; mais cette décision, admissible peut-être si l'exécution n'était dans tous les cas qu'une simple formalité, répugne aux principes sur lesquels repose notre solution, car la révision suppose une instance avec tous ses développements et tous ses effets; ainsi dans ce cas, nous le reconnaissons, le jugement étranger pourra ne pas recevoir son exécution : mais où est le mal? La partie qui a obtenu gain de cause n'a-t-elle pas contre son adversaire, dans leur patrie commune, un titre efficace? N'y peut-elle pas exécuter la condamnation sur tous ses biens? s'il lui a soustrait

sa personne, il ne faut pas oublier que c'est au prix de l'expatriation; la position ne serait-elle pas identique dans le cas même où il s'agirait des effets d'un contrat volontaire authentique ?

En résumé, les tribunaux français doivent examiner et vérifier les jugements étrangers dont on leur demande l'exécution. C'est non-seulement leur droit, mais encore leur devoir ; quelques restrictions seulement doivent être admises à ce principe :

1° Lorsque le jugement a été rendu par les tribunaux d'une partie du territoire occupée temporairement par les étrangers, et qui, par le fait de la guerre et des traités, n'a pas cessé d'être française. *V.* Cass., 6 avril 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 138) (1). Quant aux décisions rendues par des tribunaux français, réu-

---

(1) [Dans une consultation du 16 juin 1821, M. Carré a décidé qu'un acte notarié, reçu pendant l'occupation anglaise à l'île Bourbon, avait force exécutoire en France. Voici les motifs de notre savant maître :

« Le Conseil soussigné, qui a pris lecture d'un acte passé devant notaires à l'île Bourbon, le 8 août 1812, et d'un mémoire à consulter par le sieur Thomas Bouvet ;

« Consulté sur la question de savoir si cet acte peut recevoir exécution en France, est d'avis des résolutions suivantes :

« Si cet acte avait été passé en France, il est certain qu'il ne serait susceptible d'exécution qu'autant que la formule exécutoire y aurait été apposée ; ainsi, en considérant l'île Bourbon comme colonie française, même pendant le temps de l'invasion, le sieur Bouvet aurait à faire revêtir cet acte de la formule exécutoire.

« Mais doit-on penser que, malgré la prise de possession des Anglais, l'île Bourbon n'ait pas discontinué d'être colonie française?

« Le fait seul de l'invasion par une puissance ennemie a dû nécessairement apporter de grands changements, sinon dans la législation, au moins dans les usages du pays ; l'île, une fois envahie, ne pourrait donc prétendre à tous les priviléges dont elle aurait eu le droit de jouir, en qualité de colonie française.

« La raison en est que les officiers publics, tels que les notaires, par exemple, étaient sans doute assujettis à un serment d'allégeance envers le prince étranger; que la justice ne s'y rendait plus au nom du gouvernement français; que les actes de l'autorité publique étaient revêtus du timbre d'une puissance étrangère.

« Ces actes donc n'auraient pu avoir alors exécution en France, parce que l'officier public qui les eût reçus n'aurait pas eu caractère pour instrumenter sur le territoire français.

« Mais pourrait-on alors réclamer l'application de l'art. 2128 du Cod. civil, et obtenir un jugement en France, pour y faire reconnaître la validité de l'acte passé en pays étranger ?

« Cette question, dans l'opinion du conseil, doit être résolue négativement.

« Et, en effet, l'art. 2128 ne donne aux contrats passés sous une juridiction étrangère exécution forcée en France, qu'autant que les dispositions des lois politiques ou des traités leur attribuent cet effet.

« Cet article, comme l'art. 546 du Code de proc. civ., regarde comme non avenus, en France, les actes relativement auxquels les lois politiques ou les traités n'ont rien statué. En vain prétendrait-on qu'on peut les faire déclarer exécutoires par un jugement : la loi est muette sur ce point, et son silence ne permettrait pas d'appliquer aux simples actes ce qu'elle n'a décidé que relativement aux jugements dans l'art. 2123.

« Ainsi, elle a traité avec moins de rigueur les actes émanés des tribunaux étrangers que ceux qui sont rapportés par des officiers publics, tels que les notaires : ceux-ci ne peuvent être exécutés en France, que lorsque les traités ou les lois politiques l'ont permis.

« Les jugements, au contraire, peuvent obtenir force exécutoire dans ces deux cas, et de plus lorsqu'ils ont été déclarés tels par un tribunal français ; encore faut-il qu'alors les juges français discutent de nouveau le fond de l'affaire qui est entièrement débattue comme s'il n'y avait pas eu de premier jugement.

« Le Conseil estime donc que la marche à suivre n'est pas de faire déclarer l'acte qui lui est présenté, exécutoire par un tribunal français.

« L'île Bourbon a été soumise à la puissance anglaise par le seul fait de l'invasion; et, comme on n'en peut douter, elle était réunie aux possessions de l'Angleterre, lors de la passation du contrat ; si elle leur appartenait encore aujourd'hui, il n'y aurait d'autre moyen, pour faire déclarer l'acte exécutoire que de recourir aux lois politiques ou aux traités ; et si ceux-ci ne statuaient rien sur

nis postérieurement à une autre nation, ils sont toujours exécutoires en France, quoique la Cour de Paris ait décidé le contraire le 20 mars 1817 (*J. Av.*, t. 12, p. 596). Notre opinion est conforme à celle de MM. GRENIER, *Hypoth.*, t. 1, n° 221, et TROPLONG, *Hypoth.*, t. 2, n° 458. L'arrêt de la Cour d'Aix du 18 avril 1823 (DEVILL., 37.2.174) ne peut nous être opposé, parce que le jugement d'Anvers, rendu en 1812, avait été soumis à la Cour d'appel de Bruxelles en 1821, par conséquent, à une époque où avait déjà eu lieu la distraction du territoire.

2° Lorsque le jugement n'a été rendu à l'étranger qu'en exécution d'une décision judiciaire émanée des tribunaux de France ; Cass., 30 juill. 1810 (*J. Av.*, t. 1, p. 570).

---

la question, l'acte n'aurait aucune exécution en France.

« Mais il est une autre raison de décider, la seule peut-être que le sieur Bouvet puisse invoquer en sa faveur ; c'est que l'île Bourbon ayant été restituée aux Français, tous les droits attachés à la qualité de colonie française, commençant à revivre pour les habitants, etc., sont par l'effet *du droit de Postliminie*, censés n'avoir jamais cessé d'exister.

« Les personnes retournent, les choses se « recouvrent par le droit de postliminie, dit « VATTEL, *Traité du droit des gens*, ch. 24, « l. 3, lorsqu'ayant été prises par l'ennemi, « elles retombent sous la puissance de leur « nation... »

« Les provinces, les villes et les terres que l'ennemi rend par le traité de paix jouissent sans doute du droit de *postliminie*, car le souverain doit les rétablir dans leur premier état, dès qu'elles retournent en sa puissance, de quelque façon qu'il les recouvre.

« Quand l'ennemi rend une ville, à la paix, il renonce au droit que les armes lui avaient acquis, *c'est comme s'il ne l'avait jamais prise ;* il n'y a là aucune raison qui puisse dispenser le souverain qui la recouvre de la remettre dans ses droits, dans son premier état.

« Le gouvernement français, a donc dû rétablir l'île Bourbon dans tous ses droits, *comme si l'ennemi ne l'avait jamais prise.*

« Or, si cette colonie n'avait jamais subi le joug de l'ennemi, les actes passés devant les notaires de l'île, dans la forme voulue par les lois de France, auraient exécution dans toute l'étendue de la France.

« Il en doit donc être de même des contrats passés dans l'île pendant l'invasion, puisque si l'ennemi ne l'avait jamais prise, ils auraient eu infailliblement cet effet.

« Mais aussi, si l'île n'avait pas été soumise momentanément à la domination anglaise, les actes qui y auraient été reçus seraient revêtus de la formule exécutoire et du timbre du gouvernement français; il faudra donc que l'acte de vente consenti au sieur Bouvet soit soumis à un nouveau timbre et à un nouvel enregistrement, comme le serait un acte passé dans une colonie française (argument de l'arrêt de Cassat., 7 déc. 1807; *S.*, 8.1.1.).

« Il sera nécessaire en outre de le faire revêtir de la formule exécutoire, et, pour cela, il conviendra de le déposer chez un notaire qui remplira les formalités voulues par l'art. 3 de l'ordonn. du 30 août 1815.

« Si le notaire refuse, on le fera sommer en vertu d'ordonnance du président du tribunal auquel on présentera requête à cet effet.

« Le conseil se croit bien fondé à croire que cette marche est la plus sûre et la seule à suivre.

« On ne saurait penser avec fondement que la légalisation de la signature des notaires dût imprimer à l'acte la force d'une formule exécutoire. Cette légalisation, en effet, atteste uniquement que les notaires qui ont reçu l'acte avaient qualité pour le recevoir.

« Or cette qualité ne suffit pas, il faut de toute nécessité la formule exécutoire, telle qu'elle est exigée par l'ordonnance du roi du 30 août 1815.

« On objecterait peut-être que l'acte dont il s'agit ayant été reçu par deux notaires, qui avaient juré obéissance à un nouveau souverain, ne pourrait être regardé comme valable en France, puisque les actes reçus par des officiers publics français qui n'ont point prêté le serment voulu par les lois ne peuvent être d'aucune authenticité.

« Mais cette objection, en partie détruite par les observations qui précèdent, vient nécessairement échouer devant ces mots déjà cités : « Quand l'ennemi rend une ville, à la « paix, c'est comme s'il ne l'eût jamais prise, « il n'y a là aucune raison qui puisse dis- « penser le souverain qui la recouvre de la « remettre dans ses droits, dans son premier « état. »

« Délibéré à Rennes, le 16 juin 1821. »]

3° Enfin, lorsque des traités diplomatiques réciproques ont autrement statué (2123 et 2128, *in fine*); mais il faut remarquer, que même dans ce cas, l'exécution d'un jugement, contraire aux principes de morale publique, devrait être refusée. Le 14 juill. 1825 (*J. Av.*, t. 32, p. 149.) la Cour de cassation a rendu un arrêt utile à consulter.]]

[[**1899** bis. *Quel est, en France, l'effet d'une loi ou d'un jugement étrangers réglant l'état où la capacité civile de personnes étrangères?*

Sous la question précédente nous nous sommes attaché à déterminer l'effet des jugements étrangers, rendus sur contestations ordinaires; la difficulté, en ce qui concerne les lois de statut personnel, semble devoir être résolue par des principes différents. Si, en vertu de l'art. 3, C. civ., les lois concernant l'état et la capacité des personnes suivent les Français même à l'étranger, il n'y a pas de raison pour que la réciproque ne soit pas admise à l'égard de l'étranger résidant en France. Cette doctrine, qui est celle de M. MERLIN, *Répert.*, v° *Loi*, § 6, a été consacrée par la Cour de Paris, 13 juin 1814 (*J. P.*, 3e éd., t. 12, p. 256); toutefois la même Cour, 16 janv. 1836 (DEVILL., 36.2.70), a décidé avec raison qu'elle n'était pas applicable à des actes politiques dont les effets ne sont pas réglés par le droit civil. Le tribunal de la Seine (DEVILL., *eod. loco*), avait paru vouloir établir une autre distinction entre le statut qui affecte d'une manière perpétuelle, ou simplement temporaire, les personnes qui lui sont soumises, et assujettir ce dernier à la révision des tribunaux français; mais c'est là une distinction arbitraire, et que la Cour s'est bien gardée de reproduire; le statut, par cela seul qu'il est en vigueur, produit toujours les mêmes effets, quel que soit le temps de sa durée.

Quant aux jugements réglant l'état et la capacité civile des personnes, la règle que nous avons admise sur la précédente question doit ici produire ses effets : l'art. 121 de l'ordonnance de 1629 ne distingue pas entre les diverses espèces de décisions émanées de juridictions étrangères, il semble même que la nécessité de la révision soit d'autant plus rigoureuse, dans ce cas, que les questions sont plus graves, et l'application des lois qui les régissent plus délicate.]]

1900. *S'il s'agit d'une sentence arbitrale, le Français condamné a-t-il droit de débattre la matière jugée, ainsi qu'il le peut lorsqu'il s'agit de faire déclarer un jugement exécutoire?*

La Cour de Paris, par un arrêt du 16 déc. 1809 (*V.* DENEVERS, 1810, *suppl.*, p. 35), a décidé qu'une telle sentence appartenant au droit des gens, comme n'étant que la conséquence et le résultat d'une convention primitive et libre des parties, pouvait être exécutée en France, pourvu *seulement* qu'elle y fût déclarée exécutoire par un tribunal français.

[[La doctrine de M. Carré est parfaitement conforme aux principes que nous avons développés sous les questions précédentes. La force du jugement repose ici, en effet, sur la volonté des parties, comme celle d'une convention ordinaire, et la révision, de la part des tribunaux français, serait contraire à tous les principes de bonne foi et d'équité. Il en serait de même, à plus forte raison, des jugements d'expédient rendus à l'étranger pour sanctionner un accord préexistant entre les parties; mais il en serait autrement, si la décision avait été rendue par un tiers arbitre délégué par le tribunal étranger, car ce fait imprime à sa décision un caractère judiciaire, qui le soumet à la révision des juges français, comme l'a avec raison décidé la Cour de cassation, 16 juin 1840 (*J. Av.*, t. 59, p. 506).

Nous adopterions également la doctrine de cette Cour, s'il s'agissait d'un jugement rendu par des arbitres forcés; voilà pourquoi nous avons cité sous la *Quest.* 1899, comme opposé à notre sentiment, l'arrêt de la Cour de Paris du 7 janv. 1833.]]

[[**1900** bis. *La révision des jugements rendus à l'étranger, en matière commerciale, pourra-t-elle, en France, être poursuivie devant les tribunaux de commerce?*

La Cour de Bordeaux, 25 fév. 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 542), a refusé à ces tribunaux le droit de connaître des contestations nées sur l'exécution de semblables jugements, parce que ces débats pourraient soulever des questions de droit public et de souveraineté étrangères à leur juridiction, et que, d'ailleurs, ils sont relatifs à la matière de l'exécution des jugements, dont les tribunaux de commerce ne peuvent connaître, même en ce qui concerne leurs propres sentences. La première de ces deux raisons tombe devant cette considération que nous supposons un débat qui, soulevé pour la première fois en France, serait rentré dans la compétence des juges consulaires; car, toute exception en dehors de la compétence des juges de commerce devrait être renvoyée devant les juges civils, ainsi que nous le décidons en général, t. 3, p. 513, *Quest.* 1527. La seconde raison, présentée par notre honorable confrère, M. Billequin, dans ses observations sur l'arrêt de Bordeaux précité, ne nous paraît pas mieux fondée, en présence des principes développés sous la question 1899; si, effectivement, l'exécution du jugement rendu à l'étranger suppose une discussion nouvelle et préalable au fond, il est évident que cette discussion ne peut avoir lieu que devant le tribunal de commerce; le tribunal civil serait même matériellement incompétent pour en connaître, sauf, si des difficultés s'élevaient ensuite sur l'exécution de la sentence, à les porter devant les tribunaux civils, comme pour toutes celles qui émanent de la même juridiction; notre avis a été admis par la Cour de Montpellier, 8 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 76).]]

1901. *Les tribunaux français peuvent-ils déclarer exécutoire un acte fait en France, par un étranger qui a conservé son domicile dans les états du prince dont il est le sujet?*

Tout acte fait en France par un étranger est régi par la loi française, suivant la maxime *locus regit actum* : ainsi nul motif pour faire déclarer exécutoire un acte fait dans un royaume par un étranger, comme il le faudrait si cet acte avait été passé hors de France; mais si l'acte dont il s'agit avait besoin, d'après la loi de France, d'être rendu exécutoire, même lorsqu'il serait fait par un Français, comme serait un testament olographe, le tribunal français ne pourrait le déclarer tel lorsqu'il émanerait d'un étranger, parce que la succession du testateur s'étant ouverte dans le lieu de son domicile, hors de France, son testament ne pourrait être réglé, quant à son exécution, que par les lois de son pays; or, les tribunaux français ne peuvent en aucune manière s'immiscer dans les opérations d'une succession ouverte en pays étranger, et, par suite, dans l'exécution d'un testament fait en France par un étranger qui n'y a pas acquis domicile; Paris, 22 juill. 1815. (*S.*, t. 16, p. 298, et *J. Av.*, t. 12, p. 168.)

[[Cette décision nous paraît conforme aux véritables principes de la matière.]]

ART. 547. Les jugements rendus et les actes passés en France seront exécutoires dans tout le Royaume, sans *visa* ni *pareatis*, en-

core que l'exécution ait lieu hors du ressort du tribunal par lequel les jugements ont été rendus, ou dans le territoire duquel les actes ont été passés.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 96, nos 6 à 8.] — Ordonnance de 1667, tit. 27, art. 6. — Lois du 29 sept. 1791, tit. 2, sect. 2, art. 15, et du 25 vent. an XI, art. 19 et 28.—Lois des 21 pluv. et 28 flor. an XII. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Exécution*, nos 16, 25 à 27. — Locré, t. 22, p. 572, no 17, et p. 618, no 12.

QUESTIONS TRAITÉES : Suffit-il pour qu'un acte notarié puisse être mis à exécution, qu'il soit revêtu de la formule exécutoire? *Q.* 1902.—Mais si l'exécution n'est pas nulle, le tribunal ne doit-il pas du moins la suspendre jusqu'à ce que la formalité de la légalisation soit remplie? *Q.* 1903.—Y aurait-il nullité de l'exécution faite sur une grosse qui ne serait pas revêtue du sceau du notaire, ainsi que le prescrit l'art. 27 de la loi du 25 ventôse? *Q.* 1904.]

CCCCXXXVIII. D'après l'art. 6 du titre 27 de l'ordonnance de 1667, les arrêts des Cours souveraines, et, à plus forte raison, les sentences des tribunaux inférieurs, ne pouvaient être mis à exécution dans tout le royaume à moins d'un *pareatis* du grand sceau, et, à son défaut, à moins d'un *pareatis* en la chancellerie du parlement dans le ressort duquel il devait s'exécuter, ou de la permission du juge des lieux. C'était déjà un abus, un inconvénient grave qui n'était racheté par aucun avantage; mais la jalousie des Cours souveraines ajoutait à cet abus; et, malgré la *disposition* formelle de l'ordonnance, l'exécution même des décrets en matière criminelle était souvent empêchée, retardée, et quelquefois refusée.

Dans l'ordre de choses actuel, cette jalousie de pouvoir et de juridiction est anéantie; toutes les prétentions particulières se taisent devant la volonté de l'unique et souverain dépositaire de la force publique, et, d'après l'article 547, tous les jugments rendus et tous les actes passés en France, sont exécutoires dans tout le royaume sans *visa* ni *pareatis*. (*Exposé des motifs.*) La société se trouve ainsi débarrassée des lenteurs et des obstacles qui gênaient en pure perte la marche des affaires, au moment où elles touchent à leur fin.

1902. *Suffit-il, pour qu'un acte notarié puisse être mis à exécution, qu'il soit revêtu de la formule exécutoire?*

Lorsque l'exécution doit avoir lieu hors du département dans lequel réside le notaire qui a délivré la grosse de cet acte, il faut, en ce cas, qu'elle soit légalisée par le tribunal de l'arrondissement dans lequel ce notaire a sa résidence. Telle était la disposition de la loi du 29 sept. 1791, tit. 2, sect. 2, art. 15. Telle est celle de l'art. 28 de la loi du 25 vent. an XI, dont la Cour de Colmar, par arrêt du 26 mars 1808 (*S.*, 2e part., t. 14, p. 384; *J. Av.*, t. 12, p. 554), a fait l'application, en déclarant nul un jugement qui avait ordonné l'exécution d'un contrat qui n'avait pas été légalisé (1).

Cependant, par arrêt du 10 juill. 1817, la Cour de cassation a décidé le contraire, par le motif que la formalité de la légalisation n'est pas exigée *à peine de nullité*. (*S.*, t. 18, p. 384, 1re partie, et *J. Av.*, t. 12, p. 554), M. TOULLIER, t. 8, p. 15, n° 59, pense aussi que le défaut de légalisation ne doit point

(1) Il est à remarquer que cet arrêt a été rendu dans une espèce où la partie qui se prévalait de ce défaut de légalisation avait elle-même figuré dans l'acte notarié, et ne contestait ni la réalité ni la sincérité de l'obligation.

[D'après la loi du 25 ventôse, les actes reçus par les notaires qui résident au chef-lieu d'une Cour royale peuvent, sans légalisation, être produits dans tout le ressort de cette Cour; ceux des autres notaires, dans tout le département de leur résidence.]

opérer la nullité de l'exécution, et nous nous rangeons d'autant plus volontiers à cette opinion que, par arrêt du 22 oct. 1812, rapporté au *Bulletin officiel* de la Cour de cassation, 1812, p. 449, et *J. P.*, 3e édit., t. 10, p. 755, cette Cour a décidé, en thèse générale, que la légalisation d'un acte n'est pas *constitutive de son authenticité*, et n'en est que la *preuve*.

[[L'opinion qu'adopte M. Carré a été encore sanctionnée par la Cour de Poitiers, les 15 janv. et 19 mars 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 10), et implicitement soutenue par M. Merlin, dans le réquisitoire qui précéda l'arret de la Cour de cassation du 22 oct. 1812.

« La légalisation, dit ce savant jurisconsulte, ne rend pas authentique l'acte qui l'est par lui-même; mais elle déclare, elle constate qu'il l'est réellement. Elle n'est destinée qu'à certifier la vérité de la signature de l'officier, qui avait pouvoir de conférer l'authenticité, aussi n'est-elle pas nécessaire dans les lieux où la signature est connue; aussi n'est-elle nécessaire, même dans les lieux où la signature peut n'être pas connue, que dans le cas où la vérité en est contestée ou révoquée en doute. » (*V.* aussi le même auteur, *Répert.*, v° *Légalisation.*)

Il suit évidemment de là que la légalisation n'est point essentielle à l'acte, qu'elle constitue seulement une précaution accidentelle; que son absence ne peut donc être, en principe, une cause de nullité des poursuites exercées en vertu de l'acte non légalisé, comme l'enseigne aussi M. THOMINE DESMAZURES. t. 2, p. 44.

Il s'ensuit encore que cette nullité ne ressemble en aucune manière au *visa* ou *pareatis* qu'on exigeait autrefois pour l'exécution d'un acte, dans un ressort autre que celui où il avait été passé. Le défaut de ce *pareatis* constituait une impossibilité d'exécution : le défaut de légalisation ne peut être qu'un obstacle momentané. (*V.* la question suivante.) Tel est l'avis de BOITARD, t. 3, p. 306 et suiv.

Néanmoins, en vertu des dispositions spéciales et exceptionnelles de l'art. 7 de l'arrêté du 8 vent. an XII, et de celui du 8 janv. 1815, la Cour de cassation a décidé, le 10 mai 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 157), que les actes provenant de France, ou des pays étrangers doivent être légalisés à la Guadeloupe par l'autorité compétente, avant qu'on puisse en faire un usage public quelconque dans cette colonie.

Au reste, la formalité de la légalisation, telle qu'elle se pratique en France, n'est, dans tous les cas, applicable qu'aux actes des notaires. Quant aux jugements, la Cour de Turin, dans ses observations sur le Code de procédure, avait demandé que, pour être exécutés hors du ressort du tribunal qui les aurait rendus, ils fussent légalisés par le président. Cette demande n'a pas été accueillie.

V. t. 5, p. 416, notre *Quest.* 2198, § 4, n° 2.]]

1903. *Mais si l'exécution n'est pas nulle, le tribunal ne doit-il pas du moins la suspendre jusqu'à ce que la formalité de la légalisation soit remplie?*

C'est l'avis bien prononcé de M. Toullier · « Le tribunal, dit-il, devrait suspendre et ordonner, avant faire droit, et toutes choses demeurant en état, « que le saisissant rapportât un acte légalisé, faute de quoi la saisie serait rejetée. » Nous ne voyons pas que l'arrêt ci-dessus rapporté s'oppose à ce que l'on admette ce tempérament, parce que, dans l'espèce, la partie n'avait conclu qu'à la nullité, sans demander subsidiairement la suspension des poursuites; mais nous distinguerons, entre le cas où la partie qui demanderait le sursis aurait figuré dans l'acte et n'en contesterait ni la réalité ni la sincérité, et celui

où il s'agirait d'exécuter contre un tiers, par exemple, dans l'espèce de l'art. 2158, Cod. civ. Dans le premier cas, nous pensons qu'il ne serait pas juste d'accorder un sursis à une personne qui ne peut raisonnablement contester la signature du notaire ; dans le second, au contraire, le tiers, qui n'est pas obligé de la connaître, doit obtenir la suspension jusqu'à ce qu'il lui soit *certifié* par la légalisation que l'acte est véritablement l'ouvrage d'un notaire compétent ; autrement la disposition de l'art. 28 de la loi du 25 ventôse deviendrait absolument inutile.

[[Et comme il ne faudrait pas que cette prétendue ignorance de la signature du notaire devînt la source de moyens dilatoires et peu sérieux, nous pensons que c'est au tribunal saisi de la difficulté à examiner s'il y a réellement lieu de douter de la sincérité de cette signature, et si, indépendamment de la légalisation, elle n'est pas suffisamment démontrée ou connue par d'autres circonstances. En sorte que nous attribuerions aux juges non pas le devoir, mais seulement la faculté de surseoir, en pareil cas, à l'exécution, selon qu'ils auraient ou non de vrais motifs de soupçon.

On ne pourrait donc pas opposer le défaut de légalisation, sous prétexte que cette formalité n'aurait été remplie que depuis le commencement des poursuites ; car, n'étant pas destinée à donner l'authenticité, mais seulement à certifier une authenticité préexistante, la légalisation n'est point nécessaire à l'instant où on commence à faire usage de l'acte ; elle ne le devient que lorsque la contestation sur la vérité de la signature est soulevée.]]

1904. *Y aurait-il nullité de l'exécution faite sur une grosse qui ne serait pas revêtue du sceau du notaire, ainsi que le prescrit l'art.* 27 *de la loi du* 25 *ventôse?*

Non, parce que cet article ne prononce encore aucune peine contre l'omission de cette formalité. (Toullier, *ubi suprà.*)

[[Cependant deux arrêts, l'un de la Cour de Rouen, 4 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 8, p. 675), l'autre de la Cour d'Amiens, 21 nov. 1821 (*Journ.* de cette Cour, t. 1, p. 360), ont déclaré nulles des poursuites d'exécution, sur le fondement que le jugement en vertu duquel on les exerçait, n'était pas revêtu du sceau du tribunal qui l'avait rendu.

Ces arrêts se fondent sur la loi du 21 pluv. an XII, qui, dans la formule qu'elle indiquait pour l'intitulé et la clôture des jugements, mentionnait l'apposition du sceau. Mais l'art. 141 de la loi du 28 flor. an XII ayant tracé une formule destinée à remplacer celle-là, et dans laquelle la formalité du sceau est supprimée, il est clair que la disposition d'où on voudrait en faire résulter la nécessité se trouve abrogée.

Si donc la loi du 6 pluv. an XIII, postérieure aux deux autres, détermine la forme du sceau de l'État, et de ceux des diverses autorités publiques, et si d'autres dispositions ont été successivement rendues pour changer ou modifier cette forme, il ne s'ensuit pas que l'emploi du sceau soit essentiel à l'authenticité ou à la force exécutoire des actes. C'est seulement une mesure d'utilité publique destinée à augmenter la sécurité, mais dont l'omission, tout en pouvant rendre suspect l'acte qui en est entaché, ne le vicie pas nécessairement.

C'est l'opinion de M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 44, sanctionnée par un arrêt de la Cour de Lyon, 7 mai 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 109), qui contient une décision diamétralement opposée à celle des Cours de Rouen et d'Amiens.

Comme pour la *Quest.* 1903, le tribunal aura le droit d'ordonner un sursis.]]

Art. 548. Les jugements qui prononceront une mainlevée, une

radiation d'inscription hypothécaire, un paiement ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge, ne seront exécutoires par les tiers ou contre eux, même après les délais de l'opposition ou de l'appel, que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel.

ART. 549. A cet effet, l'avoué de l'appelant fera mention de l'appel, dans la forme et sur le registre prescrit par l'art. **163**.

ART. 550. Sur le certificat qu'il n'existe aucune opposition ni appel sur ce registre, les séquestres, conservateurs, et tous autres, seront tenus de satisfaire au jugement.

Tarif, 90. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 97, n° 11 et suiv.] — Ordonnance de 1667, tit. 35, art. 5. — Code proc., art. 90, 163, 164. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Exécution*, n°s 60, 62 à 69. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 146 à 161. — Locré, t. 22, p. 265; p. 335; p. 383, n° 15; p. 572, n° 18; p. 618, n° 13, et p. 745.

QUESTIONS TRAITÉES : Qu'est-ce que l'on entend par *tiers* dans l'art. 548 ? *Q.* 1905. — Est-il nécessaire, dans le cas de l'art. 548, d'attendre l'expiration du délai d'appel, pour mettre à exécution un jugement contradictoire non encore passé en force de chose jugée ? Quid *du délai d'opposition ?* *Q.* 1906. — Les jugements exécutoires par provision, qui ordonnent un paiement à faire par un tiers, peuvent-ils être exécutés par ou contre ce tiers nonobstant appel ? *Q* 1906 *bis*. — Si le tiers connait l'opposition ou l'appel par un autre moyen que celui de l'art. 548, peut-il exécuter ? *Q.* 1906 *ter*. — Si, au moment où l'on remplit vis-à vis de lui les conditions de l'art. 548, le tiers se trouve nanti de nouvelles oppositions au paiement, faite à la requête d'autres créanciers, ne pourra-t-il se refuser à exécuter le jugement? *Q.* 1906 *quater*. — Un conservateur des hypothèques peut-il refuser la radiation de l'inscription, sous prétexte que le jugement n'aurait été notifié qu'au domicile élu et non au domicile réel ? *Q.* 1907. — Est-ce l'avoué de l'appelant près la Cour royale qui doit faire mention de l'appel, et sur quel registre doit-elle être faite ? *Q.* 1908. — Les personnes désignées dans l'art. 550; peuvent-elles, avant d'exécuter le jugement exiger qu'on leur représente, non seulement le certificat du greffier mais encore celui de l'avoué, constatant, comme le veut l'art. 548, que le jugement a été signifié à la partie condamnée ? *Q.* 1909. — Doit-on mentionner sur le registre dont parle l'art. 549 toute espèce d'opposition ou d'appel ? Faut il rapporter les certificats prescrits par l'art. 548, pour toute espèce d'exécution ? *Q.* 1909 *bis*. — S'il s'élève des difficultés sur l'exécution vis-à-vis du tiers, qui doit en connaître? *Q.* 1909 *ter*. — Les poursuites commencées contre un tiers, doivent-elles être annulées, si on n'a pas signifié en tête du premier acte la copie du certificat exigé par l'art. 548 ? *Q.* 1909 *quater*(1).]

CCCCXXXIX. La loi présente ici une heureuse innovation, par l'établissement du registre qui se tient au greffe de chaque tribunal, pour l'inscription des oppositions et des appels. Elle offre aux tiers qui doivent exécuter des ju-

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Les jugements qui ordonnent le remboursement d'une consignation judiciaire doivent être rendus avec les parties qui peuvent y avoir intérêt; ceux qui ne l'auraient été que sur simple requête n'obligent point les préposés de la caisse d'amortissement à les exécuter; et il faut, d'ailleurs, que toutes les formalités prescrites par l'art. 548 soient observées. Circul. du ministre de la Justice, du 1er sept. 1812 (*J. Av*, t. 12, p. 583).

2° Le fait de prendre, en vertu d'un jugement par défaut, une inscription hypothécaire contre celui à la charge de qui on l'a obtenu, ne peut être considéré comme une exécution à l'égard d'un tiers : Bruxelles, 14 juin 1828.

3° Il ne peut être fait aucun paiement par le trésor, en exécution d'un jugement attaqué par la voie de cassation, sans une caution préalable : décret du 16 juillet 1793 (*J Av.*, t. 6, p. 412).]

gements un moyen régulier et légal de reconnaître s'ils peuvent avec sécurité effectuer cette exécution.

Autrefois, et lorsque les délais pour l'appel et l'oppositon étaient si vaguement prolongés, un procureur, et depuis un avoué, n'ayant à cet égard aucun caractère légal, concourait cependant à l'exécution par un certificat constatant *qu'il n'était parvenu à sa connaissance aucune opposition ou aucun appel.* Ce certificat pouvait être donné par erreur; il pouvait être donné par la mauvaise foi; et, dans tous les cas, il laissait souvent le tiers obligé d'exécuter le jugement dans une grave inquiétude.

Dans notre Code actuel, cette partie de l'exécution, organisée avec simplicité, offre au tiers, comme à l'avoué, une garantie contre l'erreur ou la mauvaise foi. Nous avons vu, t. 2, p. 142, que l'art. 163 ordonne qu'il soit tenu au greffe un registre, sur lequel l'avoué de l'opposant fait mention sommaire de l'opposition; et, d'après l'art. 164, aucun jugement par défaut ne peut être exécuté, à l'égard d'un tiers, que sur le certificat du greffier constatant qu'il n'y a aucune opposition portée sur le registre. Cette théorie reçoit, par l'article 548, la même application pour l'appel. En vérifiant le registre d'inscription dont il ordonne la tenue, chacun peut y apprendre si le jugement qu'il veut exécuter ou faire exécuter a été ou non attaqué. Il ne pourra plus y avoir d'incertitude sur un point de fait, dont la connaissance pouvait autrefois être dérobée au tiers, par la malversation de l'officier ministériel.

1905. *Qu'est-ce que l'on entend par* TIERS *dans l'art.* 548?

On entend toutes les personnes autres que celles qui sont intéressées dans l'instance sur laquelle le jugement aurait été rendu, et qui, cependant, à raison de leur qualité ou de leurs fonctions, sont tenues de concourir à son exécution.

[[Cela est évident.]]

1906. *Est-il nécessaire, dans le cas de l'art.* 548, *d'attendre l'expiration du délai de l'appel, pour mettre à exécution un jugement contradictoire non encore passé en force de chose jugée?* [[Quid *du délai d'opposition?*]]

L'art. 548 porte que les jugements qui prononcent une mainlevée, une radiation d'inscription hypothécaire, un paiement ou *quelque autre chose à faire par un tiers* ou à sa charge, ne sont exécutoires par le tiers ou contre eux, *même après les délais de l'opposition ou de l'appel,* que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier, constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel.

C'est sur ces mots, *même après les délais de l'opposition ou de l'appel,* que s'est élevée la question que nous avons à examiner, et sur la solution de laquelle les jurisconsultes sont partagés.

Suivant les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 76, il semblerait que le jugement, pour être exécutoire à l'égard d'un tiers, devrait avoir acquis l'autorité de la chose jugée contre la partie; que ce serait une conséquence nécessaire de ce que la loi exige un certificat délivré par l'avoué.

On trouve dans la *Bibliothèque du barreau,* 1re part., t. 3, p. 29, la même question traitée par M. Mailher, et ce jurisconsulte la résout comme les auteurs du *Praticien.*

Enfin M. Hautefeuille, p. 314, maintient que tant que les délais pour se pourvoir contre le jugement ne sont pas expirés, le tiers ne peut être contraint à l'exécution, parce que l'exécution est suspendue, ou plutôt, parce que le ju-

gement n'est pas encore exécutoire; en sorte que ce n'est qu'après l'expiration de ces délais, et sur la signification des deux actes dont parle l'art. 548, que l'exécution devient forcée. Sans cela, ajoute cet auteur, tout ce que le tiers aurait fait serait frappé de nullité, si le jugement par lui exécuté prématurément venait à être réformé en définitive.

MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, vº *Hypoth.*, § 11, nº 6; DEMIAU-CROUZILHAC, p. 377; COFFINIÈRES, *J. Av.*, t. 12, p. 527, estiment au contraire que ces mots, *même après les délais de l'opposition ou de l'appel*, prouvent que les jugements sont exécutoires, même avant que les délais de l'opposition ou de l'appel soient expirés. Nous ne répéterons point les autres raisons sur lesquelles MM. Pigeau et Coffinières établissent leur opinion. Ce qui nous détermine à l'adopter, c'est qu'elle est conforme à la disposition de l'art. 5 du titre 27 de l'ordonnance, et que M. Pigeau, l'un des rédacteurs du Code de procédure, certifie que c'est dans le sens de cet article que l'on a entendu rédiger l'art. 548.

Nous ne devons pas dissimuler, néanmoins, qu'il existe un arrêt de la Cour de Paris, du 14 mai 1808 (*J. Av.*, t. 12, p. 526), contraire à l'opinion de M. Pigeau; mais aussi M. Coffinières, dans la *Jurisprudence des Cours souveraines*, au mot *référé*, en rapporte un de la Cour de Turin, du 16 juill. 1809 (*J. P.*, 3ᵉ éd., t. 7, p. 687) qui paraît avoir prononcé dans un autre sens.

[[En principe, le délai d'appel n'est point suspensif de l'exécution, ainsi que nous l'avons fait observer sous l'art. 257, *Quest.* 1005 et suiv. Faut-il en conclure que, pendant ce délai, et jusqu'à l'émission de l'appel, le jugement puisse être exécuté contre les tiers, sauf les conditions exigées par notre article, de même qu'il pourrait l'être contre la partie condamnée elle-même?

Après avoir longtemps réfléchi sur cette question controversée, nous croyons devoir la résoudre négativement, sauf quelques exceptions résultant de la force des choses, sans que néanmoins il faille voir, dans cette solution, une dérogation à la règle générale que nous venons de rappeler.

Ces expressions de l'art. 548, *même après les délais de l'opposition ou de l'appel*, sont bien de nature, nous l'avouons, à fournir un argument puissant à l'opinion contraire. En effet, en se servant de cette tournure MÊME *après les délais*, etc., pour imposer certaines conditions à celui qui veut faire exécuter contre un tiers, après les délais, la loi semble dire qu'elle les impose *à plus forte raison* lorsque les délais ne sont pas expirés, ce qui supposerait nécessairement que l'exécution peut avoir lieu dans le second comme dans le premier cas.

Mais les raisons qui s'élèvent contre le résultat de cette interprétation nous paraissent si fortes que, ne pouvant nous refuser à voir, dans ces paroles prises à la lettre, le sens qu'on leur attribue, nous sommes forcé de les regarder comme un vice de rédaction.

Voici les quatre principaux motifs que l'on peut invoquer à l'appui de la doctrine que nous embrassons. Les deux premiers, si l'on veut, ne seraient pas déterminants, puisqu'ils sont susceptibles de quelque réfutation; mais nous ne trouvons rien à répondre aux deux autres.

1º L'art. 2157, C. civ., traitant une question analogue, dispose que le conservateur pourra se refuser à rayer une inscription, à moins que le jugement qui l'ordonne ne soit en dernier ressort, ou *passé en force de chose jugée*.

Ce second membre de phrase, mis en opposition avec le premier, nous semble évidemment avoir trait à un jugement qui ne serait plus exposé à être réformé par aucune voie de recours.

On répond, il est vrai, que cette disposition est spéciale à la radiation d'une inscription; qu'elle ne saurait, par conséquent, être étendue aux autres cas d'exécution par les tiers dont l'art. 548, C. proc. civ., donne l'énumération

d'une façon énonciative ; qu'au nombre des jugements *passés en force de chose jugée*, l'art. 5 du titre 27 de l'ordonnance de 1667, en vigueur lors de la promulgation du Code civil, comprenait *ceux dont il n'y a appel;* que les délais d'appel et d'opposition étant, sous l'empire de cette ordonnance, d'une longueur démesurée (quelquefois trente ans), on ne peut admettre que l'art. 2157, C. civ., ait voulu qu'ils se fussent entièrement écoulés avant que l'exécution contre les tiers pût avoir lieu.

On réfute ces objections, en disant que, toute spéciale qu'elle est au cas d'une radiation d'inscription, la disposition de l'art. 2157 n'en est pas moins propre à nous révéler l'esprit véritable du législateur; qu'en attribuant la *force de la chose jugée* aux jugements susceptibles d'appel, *mais dont il n'y a appel*, l'art. 5 du titre 27 de l'ordonnance de 1667, n'a pu préjuger la question actuelle, puisqu'il ne s'occupe nullement de l'exécution contre les tiers, mais seulement contre les parties, à l'égard desquelles il est hors de doute, comme le fait observer Rodier dans sa *Quest.* 1re sur ledit article, que, même pendant les délais de l'appel, les jugements contre lesquels cette voie n'a pas encore été employée ont réellement *force de chose jugée*, dans ce sens qu'ils sont susceptibles d'exécution; qu'enfin le Code civil devant être suivi, à peu d'intervalle, d'un Code de procédure, il est probable que ses rédacteurs ne se sont point préoccupés d'en concilier les dispositions avec les anciens principes de procédure.

2° L'art. 548, ajoutant en cela aux conditions exigées par les art. 163 et 164 pour l'exécution contre les tiers des jugements par défaut, demande non-seulement un certificat du greffier constatant qu'il n'y a ni opposition ni appel, mais encore un certificat de l'avoué du poursuivant indiquant *la* DATE *de la signification du jugement faite* AU DOMICILE *de la partie condamnée.*

Peut-on attribuer à cette précaution d'autre but que celui de faire connaître au tiers le point de départ du délai, soit de l'opposition, soit de l'appel? Et qu'aurait-il besoin de le connaître s'il pouvait, sans aucun risque, se soumettre à l'exécution avant l'expiration de ce délai, sous la seule condition que le certificat négatif du greffier lui fût représenté?

On objecte que la connaissance du jour de la signification peut être utile au tiers sous un autre point de vue. L'exécution d'un jugement par défaut n'est pas permise (art. 155), dans la huitaine de sa signification à avoué, s'il y a eu constitution d'avoué; de la signification à partie, dans le cas contraire. Il faut justifier vis-à-vis du tiers à qui on demande l'exécution de l'expiration de cette huitaine; c'est pour cela qu'il faut lui faire connaître la date de la signification.

Mais, entendue de cette manière, la condition relative au certificat de l'avoué ne serait applicable qu'aux jugements susceptibles d'opposition, et non à ceux qui sont susceptibles d'appel. Dès lors, elle aurait dû être insérée dans l'art. 164, qui s'occupe spécialement des premiers, et non dans l'art. 548, qui s'occupe cumulativement des uns et des autres. D'ailleurs, la huitaine pendant laquelle l'exécution des jugements par défaut est interdite, ayant pour point de départ, tantôt la signification à avoué, tantôt la signification à partie, si le certificat de l'avoué avait eu le but que lui prête l'objection, la loi n'aurait pas exigé qu'il contînt précisément et toujours la date de la signification faite *au domicile de la partie.*

3° L'intention du législateur, lorsqu'il a écrit les art. 163, 164, 548, 549 et 550, a été, sans contredit, d'empêcher qu'aucune exécution de jugements ait lieu, vis-à-vis des tiers, au mépris d'une opposition ou d'un appel qu'ils n'auraient pas pu connaître. Or, il se pourrait que ce but ne fût pas atteint, si l'exécution avait lieu avant l'expiration des délais, moyennant les seules conditions de l'art. 548.

En effet, s'il est vrai qu'au moment du certificat négatif du greffier, il n'existe sur son registre aucune mention, soit d'opposition soit d'appel, et si l'on ne doit pas avoir égard à la négligence de la partie, qui, ayant fait faire ces actes, a oublié d'en porter la mention au greffe, ne se peut-il pas aussi que l'opposition et l'appel aient précédé de si peu d'instants l'obtention du certificat que le temps ait manqué pour les faire transcrire dans l'intervalle? Ne se peut-il pas qu'ils soient exactement contemporains du certificat, ou même que, lui étant postérieurs, ils précèdent néanmoins le moment de sa représentation au tiers qui doit procéder à l'exécution? Dès lors, on n'aura aucun reproche à faire à la partie à qui on n'aura pas laissé le temps utile pour faire ses diligences (1), ni au greffier dont le certificat aura été sincère, au moment de sa délivrance. Mais il n'en sera pas moins vrai qu'un appel ou une opposition existe avant que l'exécution soit commencée; que peut-être si l'on requérait un second ou un troisième certificat du greffier, celui-ci les mentionnerait, et qu'enfin si on procède à l'exécution sur les premiers renseignements, seuls exigés par la loi, on s'exposera à le faire au mépris de l'effet suspensif d'une opposition ou d'un appel déjà interjetés régulièrement.

Il n'y a pas d'autre moyen, pour le tiers, d'éviter cet inconvénient, de se soustraire à cette chance, que d'attendre, avant d'exécuter, l'expiration des délais; car le certificat du greffier donné avant l'expiration des délais, ne peut répondre que du passé, et laisse dans l'incertitude l'intervalle qui s'écoule entre sa délivrance et l'exécution; donné, au contraire, après l'expiration, il répondra tout à la fois et du passé et de l'avenir, puisqu'il n'aura derrière lui qu'un temps pendant lequel l'appel et l'opposition seront devenus pour jamais impossibles.

C'est donc en appliquant à la question actuelle ce principe que *l'opposition et l'appel sont suspensifs*, que nous en venons à établir qu'à l'égard du tiers, ce sont en réalité, quoique indirectement, les *délais*, soit de l'opposition, soit de l'appel, qui produisent la suspension et en règlent l'étendue, parce que tant qu'ils durent, il peut survenir, à l'insu du tiers, un appel ou une opposition suspensifs, dont il doit respecter l'effet éventuel ou possible.

Il nous paraît donc que le droit du tiers consiste non-seulement à attendre l'expiration des délais, quoiqu'on lui fasse les justifications prescrites par l'article 548, mais encore à ne regarder le certificat du greffier comme suffisant, que lorsqu'il porte une date postérieure à cette même expiration (2).

4° Au reste, voici une observation qui nous semble ne pas laisser le moindre doute sur la question.

Le projet primitif du Code ne contenait point les dispositions que nous y lisons aujourd'hui, sous les art. 548, 549 et 550 (*V.* la séance du conseil d'État du 5 prair. an XIII, Locré, t. 22, p. 265). Elles y furent insérées dans la séance du 10 messidor an XIII (Locré, t. 22, p. 334 et 335), sous les art. 575, 576, 577, qui correspondent, sauf quelques légères modifications subies depuis, aux articles actuels 548, 549, 550. Ce fut en cet état que le projet fut soumis

(1) [Par exemple, si le certificat a été requis du greffier le jour même de la signification du jugement, que l'appel ait été relevé le second jour, et le certificat représenté au tiers le troisième jour.]

(2) [Si le tiers exécutait sans exiger les garanties de l'art. 548, et que le jugement fût plus tard réformé, il serait responsable vis-à-vis de la partie qui aurait obtenu la réformation.

Mais si, après cette exécution imprudente, le jugement était confirmé ou acquiescé, etc., on ne pourrait arguer l'exécution de nullité et exercer un recours contre le tiers. Il lui était libre de s'exposer, d'exécuter à ses risques et périls : l'événement a justifié sa démarche; Cour de cassation de Bruxelles, 27 juin 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1836, p. 171).]

à la section du Tribunat. Voici les observations que fit cette section. (LOCRÉ, t. 22, p. 383, 384, 385 et 386.)

« L'art. 575 (548 du Code actuel) (1), *veut* que l'exécution ne puisse avoir lieu à l'égard des tiers, *pendant la durée du délai fixé pour l'appel.* La section ne saurait partager cet avis. La loi donne un délai pour appeler, c'est-à-dire qu'on n'est non recevable à appeler que lorsque le délai entier est écoulé. Mais celui qui a obtenu le jugement n'est pas obligé, pour l'exécuter, d'attendre que le délai entier soit expiré; si donc celui qui a obtenu le jugement est autorisé à l'exécuter directement contre la partie condamnée, même par voie d'emprisonnement de sa personne, pourquoi lui serait-il interdit de l'exécuter sous le rapport du tiers?

« Un exemple éclairera la question.

« Pierre a formé une saisie-arrêt dans les mains de Jacques au préjudice de Jean; Jean a obtenu contre Pierre un jugement qui le déboute de sa saisie-arrêt, avec dépens, dommages et intérêts. Après la huitaine, à dater du jugement, Jean peut exécuter contre Pierre, pour les dépens et les dommages et intérêts: à la vérité, Pierre peut faire appel; mais il se tait, l'exécution aura son cours. Serait-il donc possible que si Pierre garde le silence, Jean ne pût se présenter à Jacques pour recevoir avant que le délai de l'appel fût expiré?

« C'est à Pierre, qui a la faculté de faire appel, à pourvoir par lui-même à ce que Jacques ne se dessaisisse pas; et pour cela il faut deux choses: 1° que Pierre soit appelant, 2° qu'il ait dénoncé son appel à Jacques.

« La section pense que, de droit, le tiers ne peut être responsable de l'exécution qu'autant que l'appelant lui aurait dénoncé son appel avant cette même exécution, néanmoins, pour trancher toute difficulté, la section propose de le dire expressément; de cette manière, les parties condamnées seront averties de ce qu'elles ont à faire pour empêcher l'exécution.

« Mais la section croit que toutes les vues seront remplies si l'on ajoute à l'art. 157 un paragraphe qui serait ainsi conçu :

« Si le jugement par défaut est sujet à l'appel, le tiers ne sera responsable « de l'exécution qu'il aura faite du jugement que dans le cas où l'appelant lui « aurait dénoncé son appel. »

La section du Tribunat entendait donc l'art. 575 du projet, comme nous entendons l'art. 548 du Code, qui n'en est que la reproduction. Elle trouvait ce système vicieux, et en demandait le redressement. Il ne fut pas accordé. Donc le législateur, bien averti de l'interprétation que l'on donnait à ses paroles, a voulu la maintenir et la consacrer.

L'opinion contraire avait été adoptée, mais avant le Code de procédure, par une décision du grand juge du 10 therm. an XI, et une instruction de la régie du 21 fruct. an XI (*J. Av.*, t.12, p.524, 1re esp.), en matière de radiation d'inscription. Il en devait être ainsi puisqu'on était alors sous l'empire de la loi du 11 brum. an VII, qui portait, art.25 : *les inscriptions sont radiées sur la justifi-*

(1) [Voici comment il était conçu :

« Les jugements qui prononceront une mainlevée, une radiation d'inscription hypothécaire, un paiement, ou quelque autre chose à faire par un tiers ou à sa charge, ne seront exécutoires par les tiers ou contre eux, même après les délais de l'opposition ou de l'appel, que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement, faite au domicile de la partie condamnée et attestation qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel. »

On voit que ce projet ne diffère de l'article du Code que dans les derniers mots, en ce qu'il ne dit pas par qui sera délivrée l'attestation de non-opposition ni appel. Mais, relativement à l'objet qui nous occupe, aucune différence.]

cation du consentement des parties intéressées ou du jugement EXÉCUTOIRE *qui l'aurait ordonné.*

Deux arrêts, l'un de la Cour de Paris, du 14 fruct. an XII, l'autre de la Cour de Bordeaux, du 6 pluv. an XIII (*J. Av.*, t. 12, p. 525, 2e et 3e esp.), ont décidé de la même manière, quoique sous l'empire de l'art. 2157, Cod. civ., mais toujours avant la promulgation du Code de procédure.

Enfin, depuis même cette promulgation, l'avis opposé au nôtre a reçu la sanction d'un arrêt de la Cour de Paris du 14 avril 1829 (*J. Av.*, t. 36, p. 313), et l'assentiment de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 144, 145, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 47 et suiv.

Mais notre doctrine est conforme à celle de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 476, n° 3; PERSIL, *Questions*, t. 2, p. 22, *Régime Hypoth.*, art. 2157, n° 14; BOITARD, t. 3, p. 317 et suiv.; DALLOZ, t. 9, p. 442; DELVINCOURT, not. 2, p. 183; GRENIER, *Hypoth.*, t. 2, p. 468, n° 526, et TROPLONG, *Hypoth.*, t. 3, p. 286, n° 739. Elle ressort aussi du second considérant de l'arrêt de cassation cité sous la *Quest.* 1907.

Nous avons annoncé que ces principes devraient fléchir devant certaines positions spéciales.

M. BONCENNE, qui, dans son tome 3e, p. 139 et suiv., discute la question avec l'admirable talent qui le distingue, et qui adopte une opinion contraire à la nôtre, puise ses raisons de décider précisément dans les cas exceptionnels dont nous allons parler, mais il avoue combien est délicate la difficulté en ajoutant : *chacun peut proposer ses idées là-dessus, mais elles se heurteront longtemps avant de prendre corps.*

Nous avons décidé, sous l'art. 159, *Quest.* 663, t. 2, p. 102, que, dans certains cas, l'exécution complète du jugement était la seule voie d'exécution qui pût prévenir la péremption lorsque ce jugement ordonnait SANS DÉPENS *une mainlevée d'opposition à mariage, une radiation d'inscription*, etc., etc.; que les tiers se refusent à laisser consommer le mariage, ou à rayer l'inscription, après signification du jugement, et ce jugement tombera en péremption ; la force des choses exige donc que les tiers soient contraints à exécuter le jugement par défaut, sur le vu d'un certificat de non-opposition et d'un original de signification de ce jugement.

Quant à l'appel, les mêmes difficultés ne pouvant pas se présenter, les principes généraux, même pour ces positions spéciales, seront seuls applicables.

Disons, en terminant, que si notre opinion est parfois de nature à entraver l'exécution des décisions judiciaires, elle présente pour tous beaucoup plus de sécurité.

N. B. Les *Quest.* 691 et 692, sous les art. 163 et 164, d'où nous avons renvoyé à celle-ci se trouvent implicitement traitées par ce qui précède.

La question suivante, 1906 *bis*, satisfait à la promesse que nous avons faite d'examiner ici une difficulté énoncée à la fin du n° 578 *bis*.

Il faut consulter aussi notre *Quest.* 1696 *ter*, sur l'exécution des arrêts.]]

[[**1906** bis. *Les jugements* exécutoires par provision, *qui ordonnent un paiement à faire par un tiers, peuvent-ils être exécutés par ou contre ce tiers, nonobstant appel?*

Evidemment oui. Nous l'avons dit sous la question précédente : le but de la loi, en exigeant certaines conditions pour garantir la sécurité de l'exécution par les tiers, c'est d'empêcher que cette exécution n'ait lieu au mépris de l'effet suspensif de l'opposition ou de l'appel ; l'art. 548 n'est, en un mot, fondé que sur ce principe, que l'appel et l'opposition sont suspensifs.

Cet article doit donc subir une exception toutes les fois que le principe dont

il est l'application la subit lui-même. Or, l'appel n'est pas suspensif, lorsque le jugement a prononcé l'exécution provisoire; donc, l'art. 548 n'a aucun rapport à l'exécution d'un pareil jugement.

Pourquoi importe-t-il au tiers de savoir si un appel a été relevé? c'est afin de ne pas se mettre en opposition avec l'effet suspensif qui résulte de cet appel. Mais si le jugement est de telle nature que l'appel ne puisse pas produire de suspension, le tiers n'a plus d'intérêt à le connaître.

L'exécution à laquelle il prêtera ses mains, dans de telles circonstances, sera parfaitement conforme à l'esprit de la loi et du jugement, à moins qu'on ne lui représente un jugement déjà réformé, soit au fond, soit dans la disposition qui prononce l'exécution provisoire. Mais c'est là un genre de fraude contre lequel la loi ne lui donne aucun moyen de se prémunir, et dont il ne peut pas, par conséquent, être responsable; c'est à la partie qui en serait victime à prendre là-dessus ses précautions, en faisant signifier au tiers, soit l'arrêt définitif qui réforme, soit l'arrêt de défenses qui suspend l'exécution.

Mais l'existence seule de l'appel ou du pourvoi en défenses ne produisant pas cette suspension, il est du devoir du tiers de satisfaire au jugement exécutoire nonobstant appel.

Les inconvénients qui peuvent résulter de cette exécution provisoire, dans le cas où la chose n'est pas réparable, en définitive, ne constituent pas une objection sérieuse contre notre doctrine. Car ces inconvénients appartiennent à toute exécution provisoire, soit qu'elle ait lieu contre les tiers, soit qu'elle ait lieu contre les parties mêmes. Le législateur ne les a pas crus suffisants pour effacer ce genre d'exécution de nos lois, il faut donc l'accepter dans un cas comme dans l'autre.

Nous avons cité (t. 1er, p. 687, *Q.* 578 *bis*), l'arrêt contraire de la Cour de Pau, et la consultation de M. Achille Morin; nous ajouterons que, le 21 août 1839 (*J. P.*, t. 1 de 1841, p. 428), la Cour de Bordeaux a consacré notre opinion (1), que semble aussi adopter M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 50.

Cette divergence entre les Cours rend la position du tiers bien difficile; car, s'il exécute, la Cour de Pau le rend responsable; et, s'il n'exécute pas, la Cour de Bordeaux le condamne aux frais de la contestation, et, suivant les circonstances, à des dommages-intérêts?

La Cour de cassation ne sera-t-elle pas appelée à mettre un terme à cette incertitude?]]

[[**1906** ter. *Si le tiers connaît l'opposition ou l'appel, par un autre moyen que celui de l'art.* 548, *peut-il exécuter?*

Nous pensons avec MM. Thomine Desmazures, t. 2, p. 50, et Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 144, que l'art. 548 n'est destiné qu'à introduire une forme plus simple et moins dispendieuse; mais que rien n'empêche la partie qui n'aurait pas fait inscrire son appel sur le registre du greffe de le faire signifier par exploit au tiers à qui incombe l'exécution, et qu'il l'obligera ainsi à la suspendre.]]

[[**1906** quater. *Si, au moment où on remplit, vis-à-vis de lui, les conditions de l'art.* 548, *le tiers se trouve nanti de nouvelles oppositions au paiement, faites à la requête d'autres créanciers, ne pourra-t-il se refuser à exécuter le jugement?*

Il le pourra; car les précautions de l'art. 548 ne le mettent à l'abri qu'à l'é-

---

(1) [*Voy.*, aussi, dans ce sens, l'arrêt de Turin du 16 juillet 1809, cité par M. Carré sous la question précédente.]

gard de la partie condamnée. Il est donc autorisé à suspendre, dans ce cas, alors même que l'exécution provisoire aurait été prononcée. Il ne lui appartient pas de se constituer juge de la préférence entre les créanciers. Telle est l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 50.]]

1907. *Un conservateur des hypothèques peut-il refuser la radiation de l'inscription, sous prétexte que le jugement n'aurait été notifié qu'au domicile élu et non au domicile réel?*

Par deux décisions des 21 juin et 5 juill. 1808, les ministres des finances et de la justice avaient résolu cette question pour l'affirmative, mais la jurisprudence de la Cour de Paris était contraire. (*V.* arrêts des 26 août 1808 et 17 juill. 1813, SIREY, 1809, p. 18, et 1814, p. 107, et *J. Av.*, t. 12, p. 558.) Aujourd'hui, toute incertitude est levée par suite de l'arrêt de la Cour de cassation du 29 août 1815 (*mêmes recueils*, 1815, p. 330, et *J. Av.*, t. 12, p. 558), lequel décide que le mot *domicile*, dont se sert l'art. 548, doit s'entendre du *domicile réel*.

[[Nous approuvons cette décision avec M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, pag. 476, n° 5. (*V.* notre titre de l'Appel.)]]

1908. *Est-ce l'avoué de l'appelant près la Cour royale qui doit faire la mention de l'appel, et sur quel registre doit-elle être faite?*

Plusieurs auteurs ont trouvé difficile la solution de cette question. Si, disent-ils, c'est l'avoué que l'appelant a eu en première instance qui doit faire la mention sur le registre de son tribunal, l'article ne sera pas susceptible d'exécution quand le jugement aura été rendu par défaut faute de constitution d'avoué; si c'est l'avoué constitué en appel qui doit faire la mention sur le registre de la Cour, le greffier de première instance, qui doit donner le certificat, n'aura pas connaissance de l'appel; si, pour prévenir cet inconvénient, l'avoué de la Cour doit faire la mention sur le registre de première instance, on tombe dans un autre inconvénient résultant de la distance.

Nous croyons que cette difficulté s'évanouit devant les considérations suivantes : 1° il s'agit d'exécution ; or, les avoués qui ont occupé en première instance sont tenus, d'après l'art. 1038, à occuper sur l'exécution qui a lieu dans l'année : donc, il est présumable que la loi a entendu désigner l'avoué de première instance; 2° puisque c'est le greffier de première instance qui doit donner le certificat (art. 163 et 548), c'est sur son registre que la mention de l'appel doit être inscrite, comme le pense M. THOMINE, p. 217; et comme la loi exige que l'avoué lui-même fasse cette mention, ce qui obligerait l'avoué constitué en appel de se déplacer, pour remplir la formalité, ce que la loi n'a sûrement pas entendu, il faut bien admettre que c'est l'avoué de première instance qui doit l'exécuter. Au reste, quand l'exécution n'a lieu qu'après le délai fixé par l'art. 1028, ou quand le jugement a été rendu par défaut, c'est à la partie qui interjette son appel à charger un avoué de première instance de faire la mention dont il s'agit; autrement, elle aurait à s'imputer sa négligence, et ne pourrait se plaindre de l'exécution du jugement, suivant la maxime *qui damnum suâ culpâ sentit, sentire non intelligitur.* (*V.* DELAPORTE, t. 2, p. 139; *Comment. des Annales du Notariat*, t. 3, p. 509.)

[[L'article 90 du Tarif, en accordant un droit, pour la mention qui nous occupe, à l'avoué de première instance, consacre la solution de M. Carré, que nous adoptons, avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 47, BOITARD, t. 3, p. 316, et BONCENNE, t. 3, p. 142. M. Carré indique une marche très raisonnable pour le cas où il n'y a pas eu d'avoué.]]

1909. *Les personnes désignées dans l'art.* 550 *peuvent-elles, avant d'exécuter le jugement, exiger qu'on leur représente non-seulement le certificat du greffier, mais encore celui de l'avoué, constatant, comme le veut l'art.* 548, *que le jugement a été signifié à la partie condamnée?*

Il paraît résulter du texte de l'art. 550, qu'il suffit que le certificat du greffier ait été présenté aux personnes que cet article désigne, pour qu'elles soient tenues de satisfaire au jugement; mais en décidant ainsi, on ne peut s'empêcher de trouver une sorte d'opposition entre les art. 548 et 550. Pour lever toute difficulté à ce sujet, M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 377, pense que le greffier ne doit pas donner son certificat, sans avoir entre les mains celui de l'avoué, qui lui atteste que le jugement a été signifié à domicile. C'est, en effet, le seul moyen qui se présente pour procurer simultanément l'exécution des deux art. 548 et 550.

[[L'art. 550 ne doit pas être considéré d'une manière isolée : il forme, avec les art. 548 et 549, un système homogène et dont toutes les parties se coordonnent; d'où il suit que le tiers ne peut être contraint à l'exécution que par la représentation simultanée des deux certificats. C'est aussi l'opinion de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 476, n° 4.]]

[[**1909** bis. *Doit-on mentionner sur le registre dont parle l'art.* 549 *toute espèce d'opposition ou d'appel? faut-il rapporter les certificats prescrits par l'art.* 548 *pour toute espèce d'exécution?*

Il suffit de lire les articles que nous examinons, pour se convaincre qu'ils ne sont relatifs qu'aux jugements qui ordonnent quelque chose à faire par un tiers.

Ainsi, l'appel et l'opposition d'un jugement qui n'est exécutoire que contre la partie condamnée ne doivent pas être mentionnés sur le registre; et aucun certificat n'est nécessaire pour exécuter le jugement vis-à-vis de cette même partie, comme l'a jugé la Cour de Besançon, le 23 mars 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 330).]]

[[**1909** ter. *S'il s'élève des difficultés sur l'exécution vis-à-vis du tiers, qui doit en connaître?*

Il faut, comme l'a jugé la Cour de Paris, le 23 août 1834 (*J. Av.*, t. 49, p. 715), suivre les règles tracées par l'art. 472, et que nous avons expliquées en leur lieu.]]

[[**1909** quater. *Les poursuites commencées contre un tiers doivent-elles être annulées, si on n'a pas signifié en tête du premier acte la copie du certificat exigé par l'art.* 548?

Cette question a été diversement résolue par deux arrêts. La Cour de Paris a décidé la négative, le 24 fév. 1825 (*J. Av.*, t. 31, p. 350); mais la Cour de Colmar a préféré l'affirmative, le 7 mars 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 313). Nous devons faire observer que la Cour de Paris a condamné aux dépens de première instance le poursuivant; quant à nous, nous pencherions à valider les poursuites, lorsque le tiers persiste à ne pas exécuter, et à les annuler, lorsqu'au moment de la production du certificat le tiers s'empresse d'obéir à la sentence du juge.

Il ne faut pas que la procédure protége la chicane.]]

ART. 551. Il ne sera procédé à aucune saisie mobilière ou immobilière qu'en vertu d'un titre exécutoire, et pour choses liquides et certaines. Si la dette exigible n'est pas d'une somme en argent, il sera sursis, après la saisie, à toutes poursuites ultérieures, jusqu'à ce que l'appréciation en ait été faite.

Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 2. — Code civ., art. 2213. — Code de proc., art. 523, 526, 527, 543, 545, 559. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Exécution*, nos 12, 14, 18, 21; *Juge de paix*, no 151. — Arm. Dalloz, vo *Exécution*, nos 34 à 39. — Locré, t. 22, p. 618, no 14.

QUESTIONS TRAITÉES : Quand le titre est-il exécutoire et la créance liquide? no CCCCXL. — Ne peut-on saisir-arrêter qu'en vertu de titre exécutoire? *Q.* 1910. — Un jugement qui ne prononce point de condamnation principale susceptible de liquidation, mais qui condamne une partie aux frais de lief, peut-il servir de titre à une saisie-exécution en paiement de ces frais? *Q.* 1911. — Un propriétaire, porteur de bail authentique, qui saisit un immeuble hypothéqué pour sûreté de ses fermages, doit-il obtenir jugement qui détermine et liquide le montant des fermages dus? *Q.* 1912. — Existe-t-il opposition entre l'art. 551 du Code de procédure et l'art. 2213 du Code civil? *Q.* 1913.]

CCCCXL. Cet article rappelle le principe consigné dans l'ordonnance de 1667, et consacré par le Code civil, art. 2213, qu'il ne peut être procédé à aucune saisie mobilière ou immobilière, qu'en vertu d'un titre exécutoire, et pour choses liquides et certaines. Mais il était juste d'ordonner que, si la dette exigible n'est pas d'une somme en argent, il serait sursis, après la saisie, à toutes poursuites ultérieures, jusqu'à ce que l'appréciation en eût été faite.

Cette disposition était nécessaire, 1° pour l'exécution de l'art. 622, qui veut, dans le cas où la valeur des effets mobiliers saisis excède le montant des causes de la saisie et des oppositions, qu'il ne soit procédé qu'à la vente des objets suffisants à fournir la somme nécessaire pour le paiement des créances et frais; 2° pour que la loi de procédure fût en harmonie avec l'art. 2213 du Code civil, en ce qu'il porte, comme nous venons de le dire, que, si la dette est en espèces non liquides, l'adjudication d'un immeuble saisi ne puisse être faite qu'après la liquidation (1); 3° enfin, pour l'exécution de l'art. 2212 du même Code, qui autorise le juge à suspendre la poursuite en expropriation, lorsque le débiteur justifie par baux authentiques que le revenu net et libre de ses immeubles, pendant une année, suffit au paiement de la dette, et en offre la délégation au créancier.

[[Au reste, pour distinguer si le titre est réellement exécutoire, et si la dette est liquide, voici quelques décisions qui pourront servir de règles. (*Voy.* aussi notre tome 5, p. 413 et 415, *Quest.* 2198.)

1° Lorsque, dans un jugement portant condamnation au paiement d'une somme déterminée, il est ajouté : *sous déduction de ce qui doit valoir en décompte ou a déjà été payé*, cette addition ne rend pas l'objet de la condamnation non liquide, et il peut être procédé à l'exécution du jugement, avant que les parties aient réglé ce qui reste effectivement dû; Bruxelles, 14 oct. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 413); et Cass., 23 mars 1825 (*J. Av.*, t. 24, p. 169).

2° On doit considérer comme titre authentique, et dont il est permis à un notaire de délivrer une expédition exécutoire, un acte sous seing privé déposé par les parties elles-mêmes chez un notaire qui a été chargé d'en délivrer une grosse; Cass., 27 mars 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 111), et Bourges, 27 juin 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 231).

3° Quand le juge de paix est autorisé par les parties à prononcer sur une

(1) *V.* ci-après la *Quest.* 1913*.

contestation dont l'objet excède sa compétence, sa décision a les caractères d'un jugement, et peut servir de base à tous les actes d'exécution ; Rouen, **18 janv. 1806** (*J. Av.*, t. 16, p. 587).

4° Un jugement qui donne acte de la reconnaissance d'une signature apposée sur un acte sous seing privé n'est pas un titre exécutoire, autorisant à poursuivre par voie parée l'exécution de l'acte sous seing privé. L'exécution par voie parée ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un jugement portant condamnation de payer; Agen, 18 déc. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 409); à moins qu'au moment du jugement la dette ne soit exigible, et que ce jugement n'emporte condamnation. (*Voy.* nos *Quest.* 798 et 803.)

5° Le juge commis à une liquidation n'a pas qualité pour la rendre exécutoire; Cass., 8 frim. an XII (*J. Av.*, t. 12, p. 531). Dans ce cas, elle ne serait exécutoire qu'après que l'exécution en aurait été ordonnée par le tribunal, parties appelées, suivant M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 139.]]

1910. *Ne peut-on saisir-arrêter qu'en vertu de titre exécutoire?*

Il suffit pour la saisie-arrêt d'un titre privé. (Voy. *ci-après*, art. 557.)

[[*Voy.* nos questions sur cet article.]]

1911. *Un jugement qui ne prononce point de condamnation principale susceptible de liquidation, mais qui condamne une partie aux frais de lief, peut-il servir de titre à une saisie-exécution en paiement de ces frais?*

On dit, pour l'affirmative, que lorsqu'un jugement contient, au principal, condamnation au paiement d'une somme liquide, on saisit en même temps pour les frais du lief et de la signification, comme pour le principal : or, quand il n'y a condamnation que pour les frais du lief, pourquoi ne saisirait-on pas?

Nous répondrons que l'art. 551 veut que la somme soit liquide, et qu'elle ne l'est pas par la simple marque du greffier; qu'en conséquence, il faut obtenir exécutoire du juge contre cette partie, lorsque le jugement ne contient pas de condamnations principales liquides.

[[Nous sommes de cet avis. Nous ferons d'ailleurs observer que l'exécutoire de dépens est par lui-même un titre susceptible d'exécution. La signification avec commandement peut en être faite sans qu'il soit nécessaire que cette signification contienne la copie du jugement ou de l'arrêt, par suite duquel l'exécutoire a été accordée. Cassat., 27 déc. 1820. *S.*, 1re part., t. 21, p. 141, et *J. Av.*, t. 9, p. 292.]]

1912. *Un propriétaire, porteur de bail authentique, qui saisit un immeuble hypothéqué, pour sûreté de ses fermages, doit-il obtenir jugement qui détermine et liquide le montant des fermages dus?*

Nous ne le pensons pas, par la raison que le titre portant le prix annuel des fermages, la créance se trouve liquide et certaine par suite de l'évaluation donnée au fermage annuel.

[[Cela ne nous paraît pas susceptible de doute.]]

1913. *Existe-t-il opposition entre l'art.* 551, *Cod. proc. civ., et l'art.* 2213, *Cod. civil?*

L'art. 2213, Cod. civ. contient, relativement à la vente forcée des immeubles, une disposition semblable à celle de l'art. 551, Cod. proc. civ., si ce

n'est qu'il porte que si la dette est en espèces non liquides, la poursuite est valable, mais l'adjudication ne peut être faite qu'après la liquidation. Or, dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 140, il y a en cela contradiction entre le Code civil et le Code de procédure, puisque celui-ci veut qu'il soit sursis, *après la saisie même*, à toutes poursuites. En effet, l'art. 2213 paraît supposer que toutes les poursuites de la saisie immobilière seront valables, non-seulement lorsqu'elles auront été faites avant la saisie inclusivement, mais encore depuis et jusqu'à l'adjudication. Pour concilier ces deux dispositions, l'auteur estime que celle du Code de procédure ne s'applique qu'à la saisie-exécution ou mobilière, parce que la poursuite ne demande pas beaucoup de temps; mais, par rapport à la saisie immobilière, attendu que cette saisie entraîne de plus longs délais, on peut faire toute la procédure jusqu'à l'adjudication.

Nous ne croyons pas, comme M. Delaporte, qu'il y ait entre les articles ci-dessus rapportés une telle contradiction qu'il faille restreindre à la saisie mobilière l'application de l'art. 551. En effet, l'art. 2213 est applicable à la vente des immeubles; pour vendre, il faut saisir; si la dette est certaine et liquide, nulle difficulté, on saisit et l'on vend; si elle n'est pas liquide, la saisie vaut; mais, d'après l'art. 551, il y aura sursis après la saisie à toutes poursuites ultérieures. Ces mots de l'art. 2213, *la poursuite est valable*, ne s'entendent donc que de la poursuite jusqu'à la saisie inclusivement; l'art. 551 explique donc et limite l'art. 2213, sans être absolument en opposition avec lui, et par ces motifs nous croyons que la règle qu'il établit doit être appliquée, suivant son texte, tant à la saisie immobilière qu'à la saisie-exécution. (*Voy.* rapp. du tribun Favard, édit. de F. Didot, p. 237, et le commentaire de l'article.)

[[MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 52, et BOITARD, t. 3, p. 322 et suiv., pensent aussi, et avec raison, que l'art. 551, Cod. proc. civ. ajoute à la rigueur de l'art. 2213, Cod. civ., et le modifie en ce point que la saisie immobilière, pas plus que les autres, ne peut être suivie d'aucune poursuite avant qu'ait été faite la liquidation en argent de la dette pour laquelle on saisit.

Nous avons adopté ce sentiment, t. 5, p. 413, *Quest.* 2198, § IV, n° 1.

La Cour de Bordeaux a jugé, le 8 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 20, p. 480), que le sens des deux articles était de permettre toutes les poursuites, et d'interdire seulement l'adjudication avant que la dette fût liquidée. Mais cette interprétation nous paraît contraire au texte de la loi.

Quant à M. Favard de Langlade, tout en partageant notre avis sur la modification apportée par l'art. 551, Cod. proc. civ. à l'art. 2213, Cod. civ., il pense toutefois, t. 2, p. 481, n° 9, que le sursis ne doit commencer qu'après que la saisie a été dénoncée à la partie saisie, parce que c'est à partir de cette époque seulement que cette partie cesse d'avoir la disposition de l'immeuble dont l'expropriation est poursuivie.

Nous ne verrions pas d'inconvénient à ce que la jurisprudence adoptât ce tempérament.]]

ART. 552. La contrainte par corps, pour objet susceptible de liquidation, ne pourra être exécutée qu'après que la liquidation aura été faite en argent.

Code de proc., art. 126, 780, 798.—Code civ., art. 2059.—[Locré, t. 22, p. 386, n° 16, et p. 619, n° 15.

QUESTION TRAITÉE : Pourquoi l'art. 552 se sert-il de ces mots : *pour objet* susceptible *de liquidation ? Q.* 1913 *bis.*]

CCCCXLI. L'art. 798 donne au débiteur contraignable par corps le moyen d'éviter l'emprisonnement, ou d'obtenir son élargissement au moment même

qu'il est emprisonné, en offrant la somme dont le paiement est l'objet de la contrainte. Or, il ne pourrait user de cette faculté, si la liquidation ne fixait pas au juste le montant de sa dette. Tels sont les motifs et le but de l'art. 552.

[[En outre, d'après l'art. 24 de la loi du 17 avril 1832, le débiteur emprisonné peut obtenir sa liberté en consignant seulement le tiers de la dette, et donnant caution pour le surplus, nouveau cas qui démontre l'utilité de la disposition de l'art. 552.]]

[[**1913** bis. *Pourquoi l'art.* 552, *se sert-il de ces mots : pour objet* SUSCEPTIBLE *de liquidation?*

C'est qu'au nombre des objets pour lesquels peut être pratiquée la contrainte par corps, et qui sont énumérés dans l'art. 2060, Cod. civ., il en est qui ne sont nullement susceptibles d'une appréciation matérielle, par exemple, le cas où la contrainte est exercée contre un notaire, contre un officier ministériel, pour restitution des titres qui leur ont été confiés. La loi ne pouvait pas exiger de liquidation dans ces sortes de cas; le mot *susceptible* est destiné à les exclure de la disposition.]]

ART. 553. Les contestations élevées sur l'exécution des jugements des tribunaux de commerce seront portées au tribunal de première instance du lieu où l'exécution se poursuivra (1).

Code de proc., art. 442, 472, 803.

[QUESTION TRAITÉE : S'il s'élève des contestations sur l'exécution d'actes administratifs, y a-t-il lieu à suivre la règle de compétence posée pour celles des tribunaux de commerce par l'art. 553? *Q.* 1914.] (2).

CCCCXLII. Nous avons vu, par l'art. 442, que les tribunaux de commerce ne connaissent point de leurs jugements. L'art. 553 forme un complément de cette disposition, en attribuant juridiction à cet égard au tribunal civil du lieu où se poursuit l'exécution; c'est là une des exceptions faites à la faculté que l'art. 472 donne à la Cour d'appel, en cas d'infirmation d'un jugement, d'indiquer le tribunal auquel appartiendra l'exécution de son arrêt, si elle ne veut pas se la réserver.

1914. *S'il s'élève des contestations sur l'exécution d'actes administratifs, y a-t-il lieu à suivre la règle de compétence posée pour celles des tribunaux de commerce par l'art.* 553?

C'est un principe incontestable, que si les tribunaux sont incompétents pour statuer sur le sens et l'effet des actes administratifs, il entre néanmoins dans leurs attributions de connaître de toutes les contestations auxquelles l'exécu-

---

(1) Il y a exception à la règle posée par l'art. 553, en ce que le Code de commerce attribue aux tribunaux de commerce par les art. 449 et suiv., la connaissance de l'exécution du jugement par lequel ils déclarent, en conformité de l'art. 441, l'ouverture d'une faillite; mais cette exception à la règle générale doit être sévèrement circonscrite dans les limites que lui assigne le Code de commerce.

(2) [JURISPRUDENCE.

Nous pensons que la contrainte par corps ordonnée par jugement provisoirement exécutoire sans caution, est suspendue par l'appel; Pau, 24 juillet 1823 (*J. Av.*, t. 12, p. 664). *V.* en ce sens M. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 342.]

tion de ces mêmes actes peut donner lieu, soit qu'il s'agisse de décrets, d'ordonnances, d'arrêtés de conseils de préfecture ou d'anciens arrêts du conseil, rendus en matière de propriété ; aussi a-t-il été décidé par différents décrets que les conseils de préfecture, ne pouvant connaître de l'exécution de leurs arrêtés, n'avaient pas le droit de déléguer, à cet effet, des autorités qui n'auraient pas la qualité de juges. Il y a donc évidemment lieu à l'application de l'art. 553, lorsqu'il s'agit de l'exécution des actes administratifs. (*Voy.* les décrets cités par M. MACAREL, *Eléments de Jurisprud. admin.*, t. 1, p. 11, n° 4, p. 26, n° 50) (1).

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 54, adopte cette opinion et l'étend aux jugements des juges de paix; nous renvoyons pour déterminer, en général, le sens de l'art. 553, à nos *Questions* 1527, 1551 *bis* et 1698 *bis*. Quant à l'exécution *des actes administratifs*, il faut distinguer les simples actes des arrêts émanés des tribunaux administratifs; pour l'explication et l'interprétation des actes administratifs proprement dits, voy. nos *Principes de compétence et de juridiction administratives*, t.1, p.126, nos 451 et suiv. Les tribunaux administratifs ne sont point, à nos yeux, des tribunaux d'exception, nous l'avons dit, *eod. loco*, p. 358, n° 1113; néanmoins, ils ne peuvent pas connaître d'une exécution qui est le résultat de leurs décisions, et qui ne peut s'effectuer que par des moyens du droit commun. Nous avons fait observer, *eod. loco*, p. 208, n° 732, que c'était à eux de connaître de l'exécution de leurs décisions, dans la plupart des cas, parce que l'exécution véritable de ces décisions, se résume presque toujours en mesures administratives ; nous adoptons donc l'avis de M. Carré, si on le rattache uniquement aux saisies mobilières et immobilières dont il est bien certain que les tribunaux administratifs ne peuvent jamais connaître. **]]**

ART. 554. Si les difficultés élevées sur l'exécution des jugements ou actes requièrent célérité, le tribunal du lieu y statuera provisoirement, et renverra la connaissance du fond au tribunal d'exécution.

Cod. de proc., art. 49, 72, 404, 442, 472, 794, 806.

[QUESTION TRAITÉE : Peut-on, d'après l'art 554, s'adresser à un juge de paix pour faire statuer sur un cas urgent? *Q.* 1915]

1915. *Peut-on, d'après l'art.* 554, *s'adresser à un juge de paix pour faire statuer sur un cas urgent?*

C'est notre opinion, fondée sur ce que la loi se sert de l'expression générale *juge du lieu;* mais il faudrait que la difficulté exigeât une décision tellement urgente que le recours au tribunal civil pourrait, à raison du retard qui résulterait de la distance, causer un préjudice à la partie. Le remède à tout inconvénient nous semble d'ailleurs exister dans la disposition qui ne rend la décision que *provisoire,* et autorise à la soumettre à l'examen du tribunal d'exécution.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 54 et 55, exprime la même opinion, et ajoute que ces mots, *le tribunal du lieu*, peuvent bien désigner aussi le président du tribunal civil jugeant en référé, conformément à l'art. 806, Cod. proc.

Nous adoptons cette interprétation. Il y a d'autant plus lieu de le faire que,

---

(1) Mais c'est à l'autorité administrative, et non aux tribunaux, qu'il appartiendrait de décider si un acte émané d'elle a reçu son exécution, dans le sens et selon le mode qu'elle aurait déterminés par cet acte même. (Cassat., 15 oct. 1807, *S.*, 7.2.272.)

l'article précédent nous ayant déjà appris que le tribunal compétent est le tribunal de première instance du lieu de l'exécution, la disposition de l'art. 554 ne serait qu'une redondance si elle désignait le même tribunal.

A la vérité, MM. BOITARD, t. 3, p. 327 et 328, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 481, n° 10, pensent que le tribunal de première instance du lieu n'est désigné dans l'art. 553 que spécialement pour l'exécution des jugements émanés des tribunaux de commerce ou d'exception, et que, quant aux jugements des tribunaux ordinaires, l'exécution en appartient à ceux qui les ont rendus; d'où ils concluent que l'art. 554 désigne le tribunal du lieu pour prononcer provisoirement sur les difficultés, par opposition au tribunal qui a rendu le jugement auquel en serait attribuée la connaissance définitive.

Mais cette idée repose sur une confusion entre les deux genres d'exécution dont s'occupe l'art. 472, d'une part, et les art. 442, 553 et 554, d'autre part. L'exécution qui a lieu pour compléter, expliquer, interpréter la décision, pour vider, en un mot, une difficulté qui tient au fond de la contestation primitive, est évidemment du ressort du tribunal auquel appartient la connaissance de cette contestation même. C'est là ce que nous avons appelé l'exécution du ministère des juges. Ceux qui ont rendu le jugement en connaissent, quoiqu'ils soient juges de commerce, juges de paix, etc.

Mais celle qui est du ministère des parties, et qui consiste à obtenir de force l'effet des condamnations prononcées, pouvant faire naître des questions de procédure et autres, qui n'appartiennent pas, de leur nature, à ces tribunaux d'exception, et qui sortent même, par le lieu qui les voit surgir, de la compétence des tribunaux ordinaires qui ont rendu le jugement, cette exécution, disons-nous, doit toujours être surveillée par le tribunal du lieu où elle se poursuit.

Nous avons déjà développé, aux *Quest.* 1527, 1551 *bis*, et 1698 *bis*, les principes de cette distinction qu'approuve M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 55.]]

ART. 555. **L'officier insulté dans l'exercice de ses fonctions dressera procès-verbal de rébellion; et il sera procédé suivant les règles établies par le Code d'instruction criminelle (1).**

Ordonnance de 1670, tit. 10, art. 6.—Code de proc., art. 209 et suiv.—Code d'inst. crim., art. 353, 785. — [Arm. Dalloz, v° *Exécution*, n° 164 à 168.

QUESTION TRAITÉE : L'officier chargé de l'exécution d'un jugement ou d'un acte peut-il requérir lui-même la force armée? *Q.* 1916.]

1916. *L'officier chargé de l'exécution d'un jugement ou d'un acte peut-il requérir lui-même la force armée?*

Oui, et sans qu'il ait besoin de recourir à l'autorité intermédiaire du magistrat; il a ce droit, comme porteur de l'acte revêtu du mandement que donne le roi aux agents de la force publique. (*V.* l'art. 785, et les *Questions* de LEPAGE, p. 377.)

[[Cela est de toute évidence et est aussi enseigné par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 478, n° 6.]]

ART. 556. **La remise de l'acte ou du jugement à l'huissier, vau-**

---

(1) Si l'article suppose que la poursuite contre les délinquants se fera à requête du ministère public, c'est évidemment sans préjudice de celle de l'officier à fins civiles.

dra pouvoir pour toutes exécutions autres que la saisie immobilière et l'emprisonnement, pour lesquels il sera besoin d'un pouvoir spécial.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 99, n° 20.]—Code de proc., art. 352, 673, 780.—[Notre Dict. gén. de proc., vis *Contrainte par corps*, nos 194 à 200; *Saisie immobilière*, nos 192 à 208.— Arm. Dalloz, v° *Exécution*, nos 162, 163.

QUESTIONS TRAITÉES : La remise de l'acte à l'huissier lui vaut-elle pouvoir, si elle ne lui a pas été faite directement par la partie au nom de laquelle il agit? *Q.* 1917.—L'huissier qui procède à une saisie immobilière ou à un emprisonnement doit-il, à peine de nullité, être porteur d'un pouvoir spécial du saisissant? *En d'autres termes :* Une saisie immobilière ou un emprisonnement sont-ils nuls, si le poursuivant ne justifie pas que l'huissier qui y a procédé était porteur de la procuration spéciale? Faut-il qu'il soit authentique ou enregistré? L'huissier est-il tenu de le représenter au débiteur, de le lui signifier ou d'en faire mention dans son procès-verbal? A quelle époque ce pouvoir doit-il remonter? Comment doit-il être rédigé? *Q.* 1918.—Le pouvoir spécial exigé par l'art. 556 peut-il être valablement donné par un mandataire général du saisissant, encore que le mandataire n'ait pas reçu lui-même l'autorisation spéciale de donner ce pouvoir à l'huissier? *Q.* 1918 *bis*.—Le pouvoir doit-il contenir le nom de l'huissier chargé de procéder à l'exécution? *Q.* 1919.—Pour arrêter un débiteur condamné par corps, les gardes du commerce doivent-ils être munis d'un pouvoir spécial? *Q.* 1920.—Est-il nécessaire que le pouvoir spécial contienne celui de recevoir le paiement? *Q.* 1921.] (1).

1917. *La remise de l'acte à l'huissier lui vaut-elle pouvoir, si elle ne lui a pas été faite directement par la partie au nom de laquelle il agit?*

Un arrêt de la Cour de cassation du 31 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 10, p. 362) a décidé la négative; mais il est à remarquer que l'huissier avait été désavoué par la partie au nom de laquelle il avait agi; d'où nous concluons que, jusqu'à désaveu, celle contre laquelle l'exécution aurait lieu ne pourrait s'y opposer ou la faire annuler, sous prétexte que l'huissier n'aurait pas reçu les pièces directement et personnellement des mains du créancier ou de son fondé de pouvoir.

[[Nous pensons, en effet, avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 55, et BOITARD, t. 3, p. 330, que, pour les saisies ordinaires, la remise des pièces, quelle que soit son origine, établissant la présomption d'un pouvoir, le débiteur saisi ne peut exiger davantage; et quant au créancier, s'il prétend n'avoir pas donné mandat d'exécuter, la présomption dont nous parlons militera encore contre lui, dans ce sens que l'obligation de prouver le mandat qu'il alléguera n'incombera pas à l'huissier porteur des pièces, mais que ce sera au créancier qui le déniera à démontrer que ce mandat n'a pas été donné, et que la remise des pièces a eu un tout autre but, ou bien enfin que ces mêmes pièces lui ont été extorquées par fraude, violence ou abus de confiance.

C'est ce qui avait eu lieu dans l'espèce jugée par la Cour de Paris.

Pour la saisie immobilière et pour l'emprisonnement, il y a présomption contraire, comme on va le voir sous la *Quest.* 1918.

Voy. ce que nous avons dit, t. 1, p. 482 et suiv., *Quest.* 382 et 382 *bis*, et t. 3, p. 258, *Quest.* 1301, des conséquences des remises de pièces aux avoués.]]

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° La saisie immobilière faite à la requête de deux créanciers est valable, quoique le pouvoir spécial ne soit souscrit que par l'un d'eux; cass., 10 avril 1818 (*Journ. Pal.*, 3e édit., t. 14, p. 762); il est bien entendu que la saisie n'est valable qu'à l'égard du saisi, de l'huissier, et du créancier qui avait signé le pouvoir;

2° Le défaut de pouvoir spécial exigé pour apposer une saisie immobilière, se couvre par le paiement volontaire des causes et frais de cette saisie; Rennes, 6 juin 1814 (*S.*, t. 4, 2e part., p. 256).]

1918. *L'huissier qui procède à une saisie immobilière ou à un emprisonnement, doit-il, à peine de nullité, être porteur d'un pouvoir spécial du saisissant?* En d'autres termes, *une saisie immobilière ou un emprisonnement sont-ils nuls, si le poursuivant ne justifie pas que l'huissier qui a procédé était porteur de la procuration spéciale?* [[*Faut-il que le pouvoir soit authentique ou enregistré? L'huissier est-il tenu de le représenter au débiteur, de le lui signifier ou d'en faire mention dans son procès-verbal? A quelle époque ce pouvoir doit-il remonter? Comment doit-il être rédigé?*]]

« Ce n'est qu'en faveur du créancier, dit M. Pigeau, t. 2, p. 40, que le pouvoir spécial est exigé; le débiteur n'a pas le droit d'en demander la représentation; tout est bon contre lui, tant que le créancier ne désavoue pas. » Telle était l'opinion généralement adoptée, d'après un grand nombre d'arrêts (1), avant celui par lequel la Cour de cassation, section civile, a résolu négativement, le 6 janv. 1812, la question que nous venons de poser (*S.* t. 12, 1ʳᵉ part., p. 54, *J. Av.*, t. 20, p. 238, 2ᵉ espèce.)

Ainsi, les huissiers doivent être attentifs aujourd'hui à énoncer, dans les actes de saisie immobilière ou d'emprisonnement, le pouvoir spécial dont ils sont porteurs : il vaudrait mieux encore qu'ils en donnassent copie. Ce n'est pas que nous pensions qu'il y eût nullité de ces actes, s'ils ne contenaient pas l'énonciation ou la copie dont nous parlons; on pourrait sans doute les faire juger valables, en justifiant que l'huissier était porteur du pouvoir, lorsqu'il y a procédé (2).

[[Dans son *Comm.* t. 2, p. 149, M. Pigeau persiste à dire que l'intention des commissaires n'avait été d'exiger le pouvoir que dans l'intérêt du créancier et de l'officier ministériel; et *je puis l'attester,* dit-il, *puisque j'étais du nombre.* Il en conclut que le débiteur n'a pas le droit de demander la représentation de ce pouvoir, ni d'arguer de nullité l'exécution qui aurait été faite sans pouvoir. Cet estimable auteur cite plusieurs arrêts qui auraient adopté cette interprétation. Son opinion est partagée par M. Coin-Delisle, n° 18.

---

(1) [*Voy.* notamment les arrêts des Cours de Turin, 9 févr. 1810 (*J. Av.*, t. 20, p. 110, 3ᵉ esp.), de Bruxelles, 26 fév. 1810 (*J. Av.*, t. 20, p. 238, 1ʳᵉ esp.), de Riom, 14 oct. 1808 (*J. Av.*, t. , p. 546), 12 mai 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 149) : et de Paris, 25 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 8, p. 548); ils jugent tous que le défaut de pouvoir spécial n'entraîne pas la nullité de la saisie, ou de l'emprisonnement.]

(2) Mais ce pouvoir spécial, dont l'huissier doit être porteur, n'est pas exigé pour le commandement à fin de saisie immobilière; et, par conséquent, l'exécution ne serait pas nulle, par cela seul que l'huissier n'exhiberait qu'un mandat spécial, ayant acquis date certaine postérieurement au commandement, mais *antérieurement* à la saisie, tel qu'un mandat sous seing privé enregistré le jour même de la saisie. (Cassat., 12 mai 1813, *S.*, t. 14, 1ʳᵉ part., p. 277; *J. P.*, 3ᵉ édit., t. 11, p. 360).

Bien plus, il a été décidé, par arrêts de la Cour de cassat. des 24 janv., 12 juill., 10 août 1814, et 12 janv. 1820, rapportés par *S.*, t. 14, p. 124, t. 15, p. 29 et 30, t. 20, p. 199 et *J. Av.*, t. 10, p. 199 et 301, que le pouvoir dont il s'agit n'a pas besoin, pour acquérir une date certaine, d'être enregistré ou *copié* dans un des actes de la procédure, ou signifié à la partie saisie, et qu'il suffit, pour que le vœu de la loi soit rempli, qu'il soit établi, *en fait*, que le pouvoir existait au moment de la saisie ou de l'emprisonnement.

La jurisprudence est fixée sur ce point. (*V.* les arrêts de Colmar, de Rouen et de Paris, rapportés par *S.*, t. 14, p. 421, t. 16, p. 214, t. 20, p. 84, et t. 21, p. 101.)

Enfin, un arrêt de Nancy, du 22 juin 1813 (*S.*, t. 16, p. 95), a jugé, que l'huissier qui procède à un emprisonnement, n'est pas tenu d'exhiber son pouvoir, attendu que la loi ne lui en impose pas l'obligation; mais cette jurisprudence est formellement proscrite par celle de la Cour de cassation, ainsi qu'il résulte de ce qui précède.

Mais la jurisprudence de la Cour de cassation a prévalu, et entraîné celle des Cours de Lyon, 4 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 8, p. 549); de Rouen, 1er juin 1812; Trèves, 23 déc. 1812, Colmar, 8 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 20, p. 238, 3e, 4e et 7e esp.); Lyon 27 avr. 1827 (*J. Av.*, t. 40, p. 68).

Il en résulte, et ce sont les conséquences qu'en déduisent avec raison MM. Favard de Langlade, t. 2, p. 478, n° 7; Thomine Desmazures, t. 2, p. 56, et Boitard, t. 3, p. 331, que, la présomption étant contre l'huissier qui n'est pas porteur d'un pouvoir écrit, le débiteur peut résister à l'exécution qui n'est pas faite en vertu d'un tel pouvoir, demander la nullité de celle à laquelle il aurait été procédé (1), et le créancier désavouer l'officier instrumentaire sans être tenu de faire contre lui aucune preuve.

Au reste, tous ces auteurs conviennent que l'huissier n'a besoin de représenter son pouvoir qu'autant que la demande lui en est faite, et que cette représentation satisfait au vœu de l'art. 556, à quelque époque qu'elle ait lieu; Bruxelles, 25 fév. 1810 (*J. Av.*, t. 20, p. 212), et Metz, 2 sept. 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 380); pourvu toutefois que le mandat représenté remonte par sa date à l'époque où l'exécution a été pratiquée.

M. Favard de Langlade, t. 2, p. 479, n° 8, cite notamment, comme ayant consacré cette doctrine, deux arrêts de la Cour suprême, l'un, du 12 juill. 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 380); l'autre, du 15 avr. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 103), desquels il résulte textuellement qu'il n'est pas nécessaire que l'huissier ait un pouvoir authentique ou ayant date certaine, antérieure à la saisie ou à l'emprisonnement, et qu'il suffit d'un pouvoir sous seing privé dont la date remonte avant ces actes, et que l'huissier exhibe à la première sommation qui lui en est faite.

On peut voir encore, dans le même sens, les arrêts de la Cour de cassation, 10 août 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 240); 24 janv. 1814 (*J. Av.*, t. 8, p. 625); Rennes, 12 juill. et 9 août 1809 (*ibid.*); Bourges, 14 avr. 1815 (*J. Av.*, t. 20, p. 240); Rennes, 20 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 20, p. 484), et Orléans, 6 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 143). Un seul arrêt de la Cour d'Orléans, 4 nov. 1812 (*J. Av.*, t. 8, p. 627), a exigé à peine de nullité, l'enregistrement du pouvoir dont l'huissier doit être muni pour procéder à l'arrestation du débiteur. MM. Coffinières (*J. Av.*, t. 20, p. 238) et Persil, *Quest.* t. 2, p. 319, inclinent pour cette décision qui paraît plus conforme aux règles, en ce sens que, lorsque le pouvoir n'est représenté qu'après la saisie, l'enregistrement serait le seul moyen de constater son existence au moment où elle a été faite. Nous conseillons, pour éviter toute difficulté, de le faire revêtir de l'enregistrement en temps opportun.

C'est pour procéder à la saisie immobilière elle-même, et non pour signifier le commandement qui la précède, que l'huissier doit être muni d'un pouvoir spécial, comme l'ont jugé la Cour de cassation, le 12 mars 1813 (*J. Av.*, t. 13, p. 211), et la Cour de Besançon, le 16 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 20 p. 264) (2).

Néanmoins, et par suite du principe posé plus haut, que ce pouvoir ne doit être représenté qu'après réquisition du débiteur, il faut décider que l'huissier

---

(1) [Mais l'arrestation préventive autorisée contre le débiteur étranger, soit par l'art. 2 de la loi du 10 sept. 1807, soit par l'art. 15 de la loi du 19 avril 1832, peut être faite sans que l'huissier soit porteur d'un pouvoir spécial du créancier; l'ordonnance du président, portant permission d'opérer cette arrestation, remplace suffisamment ce pouvoir. C'est ainsi que l'avait jugé, sous l'empire de la première de ces deux lois, la Cour de Bordeaux, le 24 mai 1826 (*J. P.*, 3e édit., t. 20, p. 508). La même décision aurait lieu sans doute aujourd'hui.)]

(2) [Nous décidons, t. 5, p. 685, *Quest.* 2416, que, pour demander une subrogation, les avoués n'ont pas besoin de pouvoir spécial.]

n'est pas tenu d'en faire mention dans le procès-verbal de saisie, ni, à plus forte raison, de le signifier avant d'agir; Montpellier, 19 juin 1807 (*J. Av.*, t. 8, p. 503); Besançon, 18 mars, 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 133); Paris, 20 août 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 425); Metz, 16 juill. 1813 (*J. Av.*, t. 20, p. 407); Cass., 4 oct. 1814 (*J. Av.*, t, 20, p. 431), et 12 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 20, p. 408); et Rennes, 28 oct. 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 4, p. 589). *Voy.* t. 5, p. 442, notre *Quest.* 2223.

Quant à la teneur de cette procuration, elle ne doit pas être équivoque; il faut qu'elle contienne bien positivement le pouvoir de procéder à la saisie immobilière ou à l'emprisonnement. Peu importe qu'elle soit en blanc, si l'huissier qui en est porteur l'a remplie lui-même au commencement des poursuites; Riom, 7 mai 1818 (*J. Av.*, t. 20, p. 521); ou qu'un ou plusieurs mandats relatifs à d'autres affaires s'y trouvent compris, pourvu que celui de saisir ou d'emprisonner y soit clairement exprimé; Paris, 2 août 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 425). Un arrêt de la Cour de Nîmes du 30 mai 1812, contre lequel un pourvoi a été inutilement formé (arrêt de rejet du 4 oct. 1814, *J. Av.*, t. 20, p. 431), a décidé que le pouvoir donné pour procéder à une saisie, de laquelle on s'est plus tard désisté, est suffisant pour procéder à une nouvelle saisie. Il faut faire une précision : si le poursuivant se désiste pour vice de forme, le même huissier, en vertu du même pouvoir, pourra faire une saisie qui se substituera pour ainsi dire à la première; mais si le désistement a pour motif une transaction conditionnelle entre le poursuivant et le saisi, la saisie ultérieure sera une saisie nouvelle pour laquelle un nouveau pouvoir sera nécessaire. On objecterait, à défaut d'un nouveau pouvoir, que la manière la plus positive qu'ait le mandataire de mettre fin au mandat, c'est certainement de l'accomplir ; et que celui que l'huissier avait reçu, se trouvant accompli par la première saisie, ce mandat n'avait pas pu revivre sans que le mandant en eût manifesté de nouveau l'intention.

On pourrait douter aussi que le pouvoir fût suffisant, s'il contenait mandat de mettre le titre à exécution, *en toutes les formes exécutoires*. Est-ce là la spécialité qui, d'après notre article, doit en être le caractère. Cependant la Cour de Bruxelles a jugé, le 13 juin 1807 (*J. Av.*, t. 8, p. 501), qu'un tel pouvoir vaut pour procéder à l'emprisonnement; car, dit l'arrêt, pour une exécution, autre que la saisie immobilière ou la contrainte par corps, toute espèce de mandat eût été inutile.

Au reste, aux termes du Code civil (art. 2008), quoique le mandat s'éteigne naturellement par la mort du mandant, ce que le mandataire a fait dans l'ignorance de cette mort n'en est pas moins valable. Ainsi, le garde du commerce peut procéder à l'emprisonnement du débiteur, en vertu du pouvoir du créancier décédé, dont il ignore le décès; Paris, 13 fév. 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 166).

Mais il est clair que l'emprisonnement opéré par un huissier qui a substitué son nom à celui d'un autre huissier, dans le pouvoir spécial du créancier, est radicalement nul; Rouen, 4 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 8, p. 675). **]]**

[[**1918** bis. *Le pouvoir spécial exigé par l'art.* 556 *peut-il être valablement donné par un mandataire général du saisissant, encore que le mandataire n'ait pas reçu lui-même l'autorisation spéciale de donner ce pouvoir à l'huissier?*

« Oui, disait M. Carré dans sa note *jurisprudence*. Les motifs de cette décision, contenue dans un arrêt de la Cour de Paris du 28 déc. 1820 (*S.* t. 21, 2ᵉ part., p. 111, et *J. Av.*, t. 20, p. 407), sont qu'il dérive du pouvoir général reçu du saisissant par le mandataire le droit de faire par ce mandataire tous les

actes d'administration qui sont dans l'intérêt du mandant; que ce dernier a intérêt à ce que le mandant recouvre les sommes qui lui sont dues; qu'un des moyens de recouvrement peut être d'employer la saisie immobilière, et que le mandataire a dès lors le droit de faire saisir immobilièrement, et, par suite, de donner à l'huissier le pouvoir spécial requis à cet effet. »

Nous partageons cette opinion.]]

1919. *Le pouvoir doit-il contenir le nom de l'huissier chargé de procéder à l'exécution?*

Il nous semble que le mot *spécial*, dans l'art. 556, ne porte que sur le fait de la commission donnée à l'huissier, afin de saisir l'immeuble ou la personne de tel débiteur désigné, et ne suppose point la nécessité de mentionner le nom de l'huissier. La loi ne soumet d'ailleurs ce pouvoir à aucune forme; elle exige seulement que l'huissier en soit porteur. Ainsi, un pouvoir donné à tout huissier suffit; l'essentiel est que celui qui a procédé justifie qu'il était porteur d'un semblable pouvoir. Par une conséquence de ces principes, le tribunal civil de Rennes a jugé qu'une saisie était valable, quoique l'huissier ne fût porteur que d'un pouvoir donné à un tiers, afin de charger tout huissier de saisir un immeuble; on a considéré avec raison que le mot *spécial*, dans l'art. 556, ne portait que sur le fait de la commission donnée à l'huissier d'apposer la saisie sur l'immeuble de tel débiteur désigné, et n'exprimait rien concernant la personne de l'officier ministériel.

[[Tel est aussi notre avis.]]

1920. *Pour arrêter un débiteur condamné par corps, les gardes du commerce doivent-ils être munis d'un pouvoir spécial?*

Cette question s'est présentée à la Cour de Paris, à l'occasion de l'arrêt du 5 août 1817, rapporté par SIREY, t. 17, p. 307; mais elle n'a pas été résolue. On disait, pour la négative, que l'institution des gardes du commerce, ayant pour but unique l'exécution des contraintes par corps, en matière de commerce, la simple remise des pièces leur donnait pouvoir suffisant pour procéder à l'arrestation. Nous sommes loin de partager cette opinion, et en nous référant, d'ailleurs, aux moyens développés à la p. 310 du recueil précité, nous nous bornerons aux remarques suivantes qui nous semblent décisives: 1° le décret du 14 mars 1808, qui institue les gardes du commerce, n'a pour objet que de substituer aux huissiers des officiers spéciaux pour l'exécution des contraintes par corps, et non pas de tracer une forme de procéder, particulière au cas ou, pour le cas où l'on est obligé de les employer; d'où il suit que le Code de procédure doit être la règle de leur ministère; 2° la disposition de l'art. 556 est toute en faveur du débiteur, qui ne doit être poursuivi, dans sa personne ou dans ses biens, que par suite de la volonté bien positivement manifestée du créancier : or, il serait injuste que cette disposition cessât d'être applicable à Paris, uniquement parce qu'il y a des gardes du commerce en cette ville, tandis que les débiteurs des départements pourraient l'invoquer, parce que l'exécution a continué d'y être confiée aux officiers ordinaires; 3° l'abrogation d'une loi favorable et de droit commun ne se présume point, et surtout d'après de simples raisonnements d'induction.

[[Quoique la Cour de Paris ait jugé le contraire, par arrêt du 9 août 1828 (*Gaz. des Trib.* du 12) nous pensons avec M. Carré et MM. BOITARD, t. 3, p. 331, DALLOZ, t. 3, p. 822, GINOUVRIER, *de la Contrainte par corps*, p. 145, et COIN-DELISLE, n° 19, que la disposition relative au pouvoir spécial s'applique aux gardes du commerce comme aux huissiers.]]

1921. ***Est-il nécessaire que le pouvoir spécial contienne celui de recevoir le paiement?***

Non, parce que l'objet de l'exécution étant de le procurer, l'huissier a nécessairement le droit de recevoir, et conséquemment de donner quittance. (LOCRÉ, t. 2, p. 449.) (1)

[[Nous partageons cet avis; *Voy.*, sous l'art. 584, la *Quest.* 2010 *ter.*]]

DISTINCTION PREMIÈRE.

Des Voies d'exécution sur le mobilier, ou des diverses espèces de saisies mobilières.

TITRE VII.

De la Saisie-arrêt ou Opposition.

Le premier mode d'exécution forcée sur les meubles est la *saisie-arrêt* ou *opposition*, par laquelle un créancier met sous la main de la justice les effets, actions et crédits mobiliers de son débiteur existant entre les mains d'un tiers.

Elle a pour objet d'empêcher que ce tiers ne se dessaisisse de la somme ou de la chose qu'il doit, au préjudice du saisissant (2) qui, lui-même, ne peut en disposer au préjudice des autres créanciers qui arrêteraient à leur tour.

Cette voie d'exécution était connue dans la France sous diverses dénominations, en Flandre, on l'appelait *clain*, en Bretagne, *plegement*, ailleurs *bannissement*. Ce mot *saisie-arrêt* et celui d'*opposition* avaient eux-mêmes une signification différente (3); mais aujourd'hui « que l'on se serve de l'un ou de l'autre,

---

(1) Mais l'huissier chargé de poursuivre un débiteur n'a pouvoir de recevoir le paiement de la dette que dans le temps où il instrumente. Ainsi, le paiement est nul à l'egard du créancier, lorsqu'il a été fait à l'huissier à une époque où les poursuites étaient suspendues par une opposition, et lorsque, d'ailleurs, le créancier avait constitué avoué, avec élection de domicile chez cet avoué. (Colmar. 25 janv. 1820, *S.*, t. 20, 2e part., p. 185, et *J. Av.*, t. 14, p. 625).

[*Voy.* notre *Quest.* 2010 *ter.*]

(2) C'est pour cela qu'on l'appelle *saisie-arrêt* ou *opposition;* ARRÊT, parce qu'on *arrête* la somme ou la chose entre les mains de celui qui la doit ou qui la détient; OPPOSITION, parce qu'on *s'oppose* à ce qu'il s'en dessaisisse avant que le juge ne l'ait ordonné.

(3) On appelait particulièrement *saisie-arrêt* la saisie apposée sur un objet spécifiquement désigné dans le procès-verbal, et on entendait par *opposition* la saisie qui frappait également sur tout ce qui se trouvait entre les mains du tiers saisi appartenant au débiteur du saisissant; d'où il résultait que le tiers, dans le cas de simple *arrêt*, n'était tenu de garder jusqu'à jugement que les seuls objets désignés, tandis que, par suite de l'*opposition*, rien, au contraire, de ce qui appartenait au débiteur, entre les mains du tiers, ne pouvait en sortir que par ordre de justice. Ces mêmes effets ont lieu aujourd'hui, quelle que soit la qualification de l'acte d'exécution, soit *arrêt*, soit *opposition*, suivant que l'on déclare dans le procès-verbal vouloir saisir un objet déterminé, ou, généralement, tout ce que le tiers devrait au tiers saisi, ou tout ce qui serait sous sa détention appartenant au saisi.

[M. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 154, fait observer qu'autrefois il y avait, entre la saisie-arrêt et l'opposition, cette différence qu'on prétendait qu'un titre exécutoire était nécessaire pour la première et non pour la seconde, mais la procédure et les résultats étaient les mêmes. Voilà pourquoi le Code a confondu les deux dénominations.]

« ou de tous les deux, avec la particule conjonctive ou disjonctive, ce ne sera « jamais que le même acte qui sera toujours assujetti aux mêmes formalités, et « produira toujours les mêmes effets. Ainsi, par exemple, les effets que les art. « 1247 et 1298, Cod. civ., attribuent à la *saisie-arrêt* appartiendraient de droit à « l'acte que l'on qualifiait *opposition.* » (Locré, t. 22, p. 450.)

L'ordonnance de 1667 gardait le silence sur le mode d'exécution des jugements et actes ; il n'avait pour règle que des usages, des opinions incertaines et quelques arrêts des Cours souveraines. En Bretagne, toutes les formalités qu'il exigeait consistaient dans un exploit et une assignation en justice pour ordonner que le paiement fût fait au saisissant (1). C'est aussi la seule procédure qu'indiquât Rodier, si ce n'est qu'il exigeait commandement. (*Instruction pour la poursuite des bannimentS de deniers, à la suite du titre* 33 *de l'ordonnance.*)

Le Code de procédure a établi d'autres formalités et prescrit d'autres actes, afin de conserver plus sûrement et de concilier tant les intérêts des personnes qui sont parties dans la saisie que ceux des créanciers du saisi. Ses dispositions n'ont fait, au reste, que consacrer les règles que M. Pigeau avait établies dans sa *Procédure civile du Châtelet*, t. 1, p. 651 et suivantes.

En dernière analyse, l'effet de toute *saisie-arrêt* déclarée valable est, ou de faire payer au saisissant la somme dont le tiers saisi serait jugé débiteur envers le saisi, ou d'en opérer la distribution entre lui et les autres créanciers qui se seraient mis en mesure d'y prendre part, ou, s'il s'agit d'effets mobiliers, de les faire vendre, pour que le prix en soit également compté au saisissant, ou distribué comme nous venons de le dire. C'est ainsi que les actes et les jugements sont définitivement exécutés au moyen de cette saisie.

[[Nous engageons nos lecteurs à consulter l'excellent traité de la *Saisie-arrêt*, de M. Roger. Ce bon confrère, notre ancien collaborateur et notre ami, est mort bien jeune, et déjà il avait, dans ses travaux, déposé la preuve d'un profond savoir et d'un esprit très judicieux; son ouvrage donne à la saisie-arrêt une physionomie importante; toutes les questions s'y trouvent examinées avec une consciencieuse exactitude.]]

Art. 557. Tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise.

Art. 558. S'il n'y a pas de titre, le juge du domicile du débiteur, et même celui du domicile du tiers-saisi, pourront, sur requête, permettre la saisie-arrêt et opposition.

Tarif 20, 29 et 77. [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 100, nos 1 et suiv.] — Cod. civ., art. 1317, 1322. — Cod. de proc., art. 417, 545, 568, 817. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie arrêt*, nos 5, 7 à 9, 28, 29, 31 à 36, 55 à 57, 80 à 84, 86 à 89, 94 à 102, 104 à 106, 109, 110, 112, 113, 116 à 123, 168, 295. — Devilleneuve, *eod.*, nos 1 à 24. — Arm. Dalloz, *cod.*, nos 1 à 70. — Locré, t. 22, p. 266; p. 388, n° 20 et 21, et p. 619, n° 16.

Questions traitées : Les saisies-arrêts ou opposition, formées entre les mains des receveurs ou administrateurs des caisses de deniers publics, admettent-elles les formalités prescrites par le présent titre? *Q.* 1922. — Peut-on, sous le prétexte qu'on est créancier de l'Etat, faire des saisies-arrêts entre les mains des débiteurs de l'Etat même? *Q.* 1923. — Les créanciers d'un gouvernement étranger peuvent-ils saisir-arrêter, en France, des sommes qui appartiennent à ce gouvernement? *Q.* 1923 *bis.* — La saisie-arrêt peut-elle être faite à la requête d'une personne incapable? *Q.* 1923 *ter.* — Le mari peut-il, pour contraindre sa femme à réintégrer le domicile conjugal, saisir-arrêter la totalité de ses

---

(1) On appelle *saisissant* le créancier à requête duquel la saisie est faite; *saisi*, le débiteur direct de ce créancier, et *tiers saisi*, la personne qui doit la somme ou qui retient la chose arrêtée.

revenus? *Q.* 1923 *quater*.—Les créanciers des communes peuvent-ils faire des saisies-arrêts entre les mains des débiteurs de celle-ci? Peuvent-ils former des oppositions sur les fonds des communes déposés dans la caisse d'amortissement? *Q.* 1924. — Quand des effets mobiliers doivent-ils être considérés comme appartenant au débiteur, de manière à en autoriser la saisie-arrêt de la part de ses créanciers? *Quid* de l'héritier bénéficiaire; *Quid* du copropriétaire par indivis? *Q.* 1924 *bis*. — Comment se règle, en cas de faillite du débiteur, le droit de saisie-arrêt attribué à ses créanciers? *Q.* 1924 *ter*. — Quel est l'effet d'une saisie-arrêt qui porte non-seulement sur ce que le tiers saisi doit à la partie saisie au moment de l'opposition, mais encore sur ce qu'elle pourrait lui devoir par la suite? *Q.* 1924 *quater*. — Peut-on saisir-arrêter sur soi, comme sur une personne étrangère, les sommes que l'on doit à celui dont on est créancier? *Q.* 1925. — En général, tout créancier à terme peut-il faire des saisies arrêts au préjudice du débiteur qui n'offre aucune sûreté pour le paiement à l'échéance du terme? *Quid* du terme de grâce? *Quid* de la créance conditionnelle? *Q.* 1926.—Peut-on saisir-arrêter sur le fondement de droits contestés en justice? *Q.* 1927.—Peut-on saisir-arrêter en vertu d'un jugement frappé d'appel? *Q.* 1928. — Quand y a-t-il lieu d'employer la voie de saisie-arrêt, à l'exclusion de toute autre? *Q.* 1928 *bis*. — Comment doit-on procéder en cas d'opposition à des lettres d'expédition de navire? Est-ce comme en matière de saisie arrêt? *Q.* 1928 *ter*.—Est-ce par voie de saisie arrêt, et non par voie de saisie-exécution que les administrations publiques doivent assurer sur le cautionnement des officiers ministériels le paiement des amendes prononcées contre eux? *Q.* 1929. — Un créancier peut-il arrêter au nom de son débiteur et contre le débiteur de celui-ci, les sommes dues à ce dernier par une quatrième personne? *Q.* 1929 *bis*. — Est-ce le tribunal entier qui doit accorder la permission de saisir arrêter, lorsqu'il n'y a pas de titre? *Q.* 1930. — Est-ce exclusivement le président du *tribunal civil* qui peut permettre la saisie-arrêt? *Q.* 1930 *bis*. — Le président est-il tenu d'accorder la permission de saisir-arrêter? *Q.* 1931. — Comment se pourvoir s'il y a refus de sa part? *Q.* 1932. — Un juge de paix peut-il autoriser la saisie? *Q.* 1933. — Le président d'un tribunal français, peut-il autoriser une saisie-arrêt en France, à la requête d'un étranger, au préjudice d'un autre étranger? *Q.* 1933 *bis*. (1).]

CCCCXLIII. Par les sages dispositions dont se composent les deux articles ci-dessus, le législateur assure à tout créancier porteur d'un titre, ou qui, sans avoir de titres, a des droits certains, un gage contre le débiteur qui chercherait à soustraire sa fortune, en même temps qu'il veille aux intérêts de celui-ci, en lui garantissant que ce gage ne sera donné au créancier que jusqu'à concurrence de la dette présumée.

1922. ***Les saisies-arrêts ou oppositions, formées entre les mains des receveurs ou administrateurs des caisses de deniers publics, admettent-elles les formalités prescrites par le présent titre?***

Non; le décret du 8 août 1807 (V. *Bullet. des lois*, n° 2663) prescrit des formalités particulières à ces saisies. Il consacre derechef le principe que l'abrogation prononcée par l'art. 1041, Cod. proc. civ., ne s'étend point aux affaires qui intéressent le Gouvernement, et c'est par le motif qu'il a toujours été nécessaire de se régir, pour ces sortes d'affaires, par des lois spéciales, que ce décret réunit et rappelle à exécution les dispositions des lois des 19 fév. 1792 et 30 mai 1793.

Mais, relativement aux saisies-arrêts et oppositions formées entre les mains des préposés de l'enregistrement et des domaines, il faut, outre les dispositions de ces deux lois, appliquer les règles posées dans le décret du 13 pluv. an XIII, qui, lui-même, a été modifié, quant au département de la Seine, par ce-

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1° On peut faire une saisie-arrêt, en vertu d'une expédition du jugement de condamnation, tant que le débiteur ne rapporte pas la grosse exécutoire en signe de libération. Colmar, 10 juill. 1827. Grandmaire C. Mertian et Hirn.

2° On doit condamner à des dommages-intérêts envers le propriétaire d'un navire, celui qui, par une saisie-arrêt nulle, a empêché le bâtiment de partir à temps pour sa destination, et lui a fait ainsi manquer son voyage, quoique le saisissant ait agi en vertu d'un acte authentique dont la validité n'a pas été contestée. Rennes, 28 fév. 1824. (*J. Av.*, t. 26, p. 140.)]

loi du 28 flor. de la même année. (*Voy.* ces lois et ces décrets au *Nouv. Répert.*, vº *Saisies-arrêts*, § 3, t. 11, p. 618.)

[[*Voy.* les questions traitées, sur l'art. 561.]]

1923. *Peut-on, sous le prétexte qu'on est créancier de l'Etat, faire des saisies-arrêts entre les mains des débiteurs de l'Etat même?*

L'art. 9 du titre 12 de la loi du 22 août 1791 (*J. Av.*, t. 19, p. 258), sur les douanes, établit clairement la négative; la même disposition se trouve dans l'art. 48 du décret du 1er germ. an XIII (*J. Av.*, t. 19, p. 269), concernant les droits réunis; et un arrêt de la Cour de cassation du 16 therm. an X, rapporté aux *Questions de droit* de M. Merlin, au mot *Nation*, § 4, t. 2, p. 515, a jugé que ces dispositions étaient communes à tous les débiteurs de l'État. (V. *S.* 2.1.361, et *J. Av.*, t. 19, p. 261.)

[[On peut citer encore, comme consacrant cette jurisprudence, un arrêt de la Cour de cassation du 31 mars 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 355), et un autre de la Cour de Paris du 2 mars 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 293). La Cour de Poitiers l'a étendue, le 7 août 1835 (Devill., 1831.2.100; 1835.2.516), aux biens d'un condamné par contumace administrés par l'État.

Les dispositions de loi citées par M. Carré, et quelques autres analogues, quoique relatives à des objets particuliers, sont fondées sur un principe général, qui doit les rendre communes à tous les deniers appartenant à l'État, quelle que soit leur provenance. Ce principe, c'est que toutes les sommes dues à l'État doivent, dès le moment où elles sont exigibles, être considérées comme si elles avaient été versées dans les caisses de l'administration. S'il était permis aux créanciers de l'État de les saisir, le recouvrement en serait arrêté à chaque instant. Le gouvernement ou ses agents ayant pouvoir à cet effet ont, seuls, la disposition des deniers composant le revenu public, et le pouvoir judiciaire ne peut aucunement s'y immiscer. La solvabilité de l'État offre d'ailleurs assez de garantie pour que ses créanciers n'aient pas à se plaindre.

Aussi, tous les auteurs admettent-ils cette doctrine et notamment MM. Merlin, t. 12, p. 224; Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 154; Favard de Langlade, t. 5, p. 4, nº 9; Thomine Desmazures, t. 2, p. 62; Boitard, t. 3, p. 339, et Roger, p. 152, nºs 253 à 255.

M. Boitard, t. 3, p. 340, fait observer avec raison que le principe n'est pas réciproque, c'est-à-dire que la prohibition de saisir les deniers de l'État, entre les mains de ses débiteurs, n'emporte pas celle de saisir, dans les caisses de l'État, les sommes qu'il doit à des tiers. En d'autres termes, l'État, qui ne peut pas jouer dans une saisie-arrêt le rôle de débiteur saisi, peut fort bien y jouer et y joue, en effet, souvent, celui de tiers saisi.

Il est cependant encore quelques exceptions à cette faculté. Elles ont lieu principalement à l'égard des fonds destinés aux entrepreneurs de travaux pour le compte de l'Etat (Décr. du 26 pluv. an II; *J. Av.*, t. 19, p. 258) et des paiements destinés au service de la poste aux lettres (loi du 24 juill. 1793, art. 76): il est interdit de former des oppositions entre les mains du trésor pour cette sorte de deniers.—*V.* au surplus les questions sur l'art. 581.]]

[[**1923** bis. *Les créanciers d'un gouvernement étranger peuvent-ils saisir-arrêter, en France, des sommes qui appartiennent à ce gouvernement?*

Nous avons déjà établi, sous la question précédente, que les créanciers de l'État ne pouvaient pas, en général, pratiquer de saisie-arrêt entre les mains de ses débiteurs : nous pensons qu'il doit en être de même à l'égard des deniers appartenant à un gouvernement étranger, et qui font en quelque sorte partie de la

puissance publique; permettre de les saisir-arrêter, ce serait entraver sa marche et lui susciter des embarras qui ne peuvent être mis en balance avec les exigences, d'ailleurs si respectables, des intérêts particuliers; ce serait, en un mot, violer les principes du droit des nations, comme l'a jugé, avec raison, le tribunal de la Seine le 2 mai 1828, malgré la plaidoirie contraire de M. Dupin aîné (*Gazette des Tribunaux*, n° du 3 mai), et le 11 juillet 1840) *le Droit*, n° du 12 juillet de la même année).

L'objection tirée de ce que, en vertu de l'art. 14 du Cod. civ., les immeubles sont soumis à la loi française, et qu'il doit en être ainsi des meubles, ne nous paraît pas fondée; aucune partie du territoire français n'appartient, ne saurait appartenir à une nation étrangère, et, dès lors, les règles du droit commun n'étant plus entravées par des raisons politiques reprennent naturellement leur cours. Il en est autrement des sommes d'argent qui sont la propriété de cette nation, et auxquelles, par conséquent, s'appliquent les principes que nous venons d'exposer.]]

[[**1923** ter. *La saisie-arrêt peut-elle être faite à la requête d'une personne incapable?*

MM. MAGNIN, *des Tutelles*, t. 1, p. 603, et ROGER, p. 215, n° 379, enseignent l'affirmative, sur le fondement que ce n'est point là une action judiciaire, mais un simple acte conservatoire; ce dernier auteur invoque même, à l'appui de son opinion, un arrêt de cassation du 10 juillet 1828 (*J. P.*, 3e éd., t. 22, p. 56) qui l'aurait admise, dans l'espèce d'une saisie-arrêt pratiquée par un bureau de bienfaisance à raison des sommes qu'il était autorisé à accepter. Cette décision est loin d'être aussi explicite, sur la question en elle-même, que M. Roger paraît le croire; toutefois, nous l'admettons sans hésitation à l'égard des personnes morales qui, ne pouvant ester en justice sans autorisation, sont en droit cependant de faire des actes conservatoires, comme l'art. 55 de la loi du 18 juillet 1837 le permet d'ailleurs aux représentants légaux des communes. Mais quant aux incapables proprement dits, c'est-à-dire aux mineurs, aux interdits, aux femmes mariées, il nous paraît impossible de leur attribuer un droit aussi grave, aussi préjudiciable même, selon les circonstances, aux intérêts du débiteur, que la saisie-arrêt, droit tel que M. ROGER, lui-même, p. 2, n° 2, l'assimile à un véritable acte d'exécution. L'art. 557 embrasse, il est vrai, tous les créanciers, et l'art. 558 ne subordonne la validité de la saisie à une permission du juge que lorsqu'elle est faite sans titres, mais les règles relatives à la capacité sont toujours sous-entendues. Ainsi l'opinion de MM. Magnin et Roger nous paraît devoir être restreinte en ce sens : il est d'ailleurs certain que, soit pour intenter la demande en validité, soit pour défendre à celle en mainlevée, les personnes morales elles-mêmes devront être autorisées à ester en jugement, car ces actes commencent une instance judiciaire dans laquelle elles vont se trouver parties.]]

[[**1923** quater. *Le mari peut-il, pour contraindre sa femme à réintégrer le domicile conjugal, saisir-arrêter la totalité de ses revenus?*

Sans entrer ici dans l'examen si délicat des moyens de coërcition à employer contre la femme qui se refuse à accomplir l'obligation de cohabiter avec son mari, il suffit de dire que la voie de la saisie-arrêt sur ses revenus, admise par M. ROGER, p. 218, n° 202 *bis*, et par les Cours de Riom, 13 août 1810 (*J. P.*, 3e éd., t. 8, p. 534); Toulouse, 24 août 1818 (*J. P.*, 3e éd., t. 14, p. 1007); Colmar, 10 juill. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 673), et Paris, 14 mars 1834 (DEVILL., 1834.2.128),

se justifie par des considérations importantes, lors même que les époux sont séparés de biens, car, dans ce cas encore, la femme est tenue de contribuer aux charges du mariage, ce qui attribue au mari, comme chef, sur les revenus de tous les biens, un droit que la désobéissance de la femme et l'infraction à ses devoirs peuvent étendre d'une manière indéfinie, suivant l'application des tribunaux. Si nous avons reconnu, sous la *Quest.* 1990 *ter*, que la créance alimentaire de l'épouse était de nature à autoriser la dévolution à son profit d'une portion des biens même du mari déclarés insaisissables, c'est que nous supposions qu'il n'y avait point, de sa part, refus illégal de cohabitation; mais cette dernière circonstance non-seulement anéantit son droit, mais encore rend la privation d'aliments le moyen peut-être le plus licite, bien que la loi ne s'en explique pas, d'interrompre un scandale d'autant moins excusable qu'il ne repose pas sur des faits de nature à entraîner la séparation de corps entre époux.]]

1924. *Les créanciers des communes peuvent-ils faire des saisies-arrêts entre les mains des débiteurs de celles-ci? Peuvent-ils former des oppositions sur les fonds des communes déposés dans la caisse d'amortissement?*

Ni l'un ni l'autre, suivant un avis du conseil d'Etat du 18 juillet 1807, approuvé le 12 août suivant. (Voy. *Nouv. Répert.*, v° *Saisies-arrêts*, § 3, t. 11, *J. Av.*, p. 619, et t. 19, p. 274).

[[L'avis cité par M. Carré ne s'applique qu'aux fonds déposés par les communes à la caisse d'amortissement, mais, le 11 mai 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 317), le conseil d'Etat en a donné un autre qui étend la doctrine du premier aux sommes qui se trouvent chez le receveur de la commune ou entre les mains de ses débiteurs.

Cette doctrine est encore sanctionnée par un arrêté du conseil d'Etat du 29 oct. 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 43), confirmatif d'un conflit élevé par le préfet de l'Hérault sur un jugement du tribunal de Lodève, qui avait maintenu une saisie-arrêt formée sur une commune entre les mains de son fermier.

Toutes les dépenses des communes étant réglées par leur budget annuel et devant être autorisées par l'administration, c'est à celle-ci que les créanciers doivent s'adresser pour obtenir leur paiement : ils ne peuvent, par des saisies-arrêts, détourner les fonds de leur destination, ce serait entraver la marche du service public.

Les tribunaux ne doivent donc jamais déclarer valables de pareilles saisies-arrêts, mais leur annulation rentre dans leur compétence et non pas dans celle de l'administration, comme l'a déclaré le conseil d'Etat, le 29 avril 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 282).

Tout ceci est reconnu par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 5, n° 10; BOITARD, t. 3, p. 339, et ROGER, p. 154, n°s 257 et 258.

Ce dernier auteur dit, n°s 259 et 262, que les mêmes principes s'appliquent aux fonds des hospices, des fabriques et de tous établissements publics, dont les dettes doivent être payées par règlement de l'autorité administrative, et il appuie sur plusieurs autorités cette opinion que nous croyons exacte.

Nous ferons ici la même observation que sur la *Quest.* 1923, c'est-à-dire que la prohibition de faire des saisies-arrêts au préjudice des communes, des hospices, etc., n'emporte pas celle de saisir, dans les caisses de ces établissements, les sommes dues à des tiers, comme l'a jugé la Cour de Bruxelles, le 13 mai 1830 (*J. Av.*, t. 40, p. 362).]]

[[**1924** bis. *Quand des effets mobiliers doivent-ils être considérés comme appartenant au débiteur, de manière à en autoriser la saisie-arrêt de la part de ses créanciers?*

Quid *de l'héritier bénéficiaire?* quid *du copropriétaire par indivis?*

Tous les biens mobiliers appartenant à un débiteur ou qui lui sont dus peuvent être saisis-arrêtés entre les mains des tiers qui les détiennent; telle est la règle commune, qui embrasse jusqu'aux droits incorporels.

Mais la propriété du débiteur doit réunir certains caractères, dont l'absence met obstacle à l'exercice de la saisie-arrêt : ce sont ces conditions que nous allons rapidement examiner :

1° Les biens doivent être disponibles, c'est-à-dire ne se trouver affectés à aucune destination qui rende par avance impossible la validité de la saisie; tel serait, selon la Cour de Colmar, 25 juillet 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 33, p. 100), le prix d'ouvrages entrepris en exécution d'un marché et la somme qui doit servir au paiement des ouvriers.

En serait-il de même des objets remis à titre de nantissement, à un autre créancier, pour sûreté de sa dette? La négative ne nous paraît pas douteuse; la chose ainsi transmise est simplement affectée à un privilége en faveur du détenteur; mais elle est restée dans les biens du propriétaire, qui sont le gage commun de ses créanciers. Ainsi, une saisie-arrêt pratiquée entre les mains du tiers gagiste serait valable, si, d'ailleurs, elle était accompagnée de toutes les formalités propres à lui assurer le libre exercice de son privilége; un arrêt de Cassation du 25 juillet 1832 (*J. P.*, 3e édit., t. 24, p. 1348), loin de contredire cette opinion, comme on pourrait le croire au premier abord, vient au contraire la confirmer.

2° M. Lepage, 3e *Quest.*, p. 487, décide avec raison que, lorsqu'un immeuble a été saisi et vendu par voie d'expropriation forcée, les créanciers chirographaires peuvent former une saisie-arrêt entre les mains de l'adjudicataire, afin que ce qui restera libre après les collocations hypothécaires ne leur échappe pas; mais nous croyons que cet auteur commet une erreur, lorsqu'il indique la même voie comme étant praticable sur le poursuivant, parce que ce dernier ne détient rien qui appartienne au débiteur. Cette doctrine, qui avait quelque chose de spécieux, lorsque l'adjudication préparatoire rendait le poursuivant adjudicataire provisoire, n'a plus aujourd'hui aucune espèce de fondement.

3° La saisie-arrêt ne peut frapper, du moins en thèse générale, que les biens qui sont la propriété du débiteur, au moment où elle est exercée; ainsi, serait nulle, bien qu'une décision contraire semble résulter d'un arrêt de Riom du 2 juin 1830 (*J. Av.*, t. 46, p. 45), la saisie, pendant la durée de la communauté, des reprises que l'un des époux est en droit d'exercer contre l'autre, mais seulement après sa dissolution; jusque-là, en effet, rien n'est assuré, quelque légitime que soit le droit de reprise; car il peut être détruit, ou par le peu de valeur des objets restés dans la masse, ou par la renonciation à la communauté, et cette incertitude paralyse toute saisie-arrêt. C'est d'ailleurs ce qu'on peut induire d'une décision de la Cour de Paris du 1er août 1820 (*J. Av.*, t. 6, p. 369); mais ce qui est vrai d'une dette incertaine ne l'est pas d'une dette non encore réclamée, bien qu'exigible, comme le serait le legs dont la personne gratifiée n'aurait pas demandé la délivrance. *Voy.*, Cass., 15 mai 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 498; Devill., 1839.1.494); quant aux créances et droits non exigibles, voy. notre *Quest.* 1926.

4° La question de savoir si le créancier d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire peut pratiquer une saisie-arrêt entre les mains des débiteurs de cette succession est extrêmement controversée. Pour la négative, on

dit que l'héritier bénéficiaire doit être considéré comme un véritable administrateur, et qu'autoriser des saisies-arrêts de la part d'autres que lui, ce serait entraver sa gestion avec d'autant moins de raison que la loi a pourvu à la sécurité des créanciers, en leur permettant, soit d'exiger caution de l'héritier, soit de faire vendre le mobilier de la succession et consigner les deniers. On conclut que ces règles spéciales excluent l'application, dans ce cas, de l'art. 557. Tel est l'avis de MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 721, note 25, n° 3; ROLLAND DE VILLARGUES, *Rép. du Not.*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n° 153 et DALLOZ, t. 11, p. 620, confirmé par arrêts de Paris, 30 juillet 1816 (DEVILL., *Collect. nouv.*, 5.2.179), et 27 juin 1820, et de Rouen, 14 août 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 114). L'opinion contraire est soutenue par MM. DELVINCOURT, t. 2, p. 38, note 3; DURANTON, t. 7, n° 37; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 2; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 63; VAZEILLE, *des Successions*, sur l'art. 803, et ROGER, p. 105, n° 179 (1), et, avec eux, par les Cours de cass., 8 déc. 1814 (*J. P.*, 3e édit., t. 12, p. 489; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 4.1.640); et de Bordeaux, 19 avr. 1822 (*J. Av.*, t. 25, p. 100).

Enfin un avis intermédiaire, adopté par la Cour de Douai, le 3 mars 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 279), permettrait aux créanciers la saisie-arrêt, mais dans le cas seulement où l'héritier bénéficiaire négligerait de recouvrer les sommes dues à la succession; suivant nous, ce dernier point est de peu d'importance; il ne s'agit pas de savoir si les fonctions de l'héritier sont une véritable gestion, ce que, pour notre part, nous ne saurions révoquer en doute; son droit est, il est vrai, une propriété, mais compliquée d'une administration qui en modifie le caractère; ses propres créanciers, tant que dure celle-ci, ne sont pas maîtres de former opposition sur les effets mobiliers de l'hérédité. En un mot, les deux patrimoines demeurent distincts; mais ce fait suffit-il pour priver les créanciers de la succession du droit de saisie-arrêt? telle est la véritable question, et la solution nous en semble facile, car, pour que le doute fût possible, il faudrait que l'héritier représentât si complétement les créanciers, que le droit de ceux-ci se confondît avec le sien propre et fût transmis sur sa tête, ce qui n'est pas. L'héritier bénéficiaire agit, non dans l'intérêt des autres, mais dans le sien, et pour n'être pas tenu *ultrà vires hæreditatis.* Nous pensons (*V.* notre t. 5, p. 394 et 964, *Quest.* 2198 et 2509) qu'il est permis aux tiers porteurs de titres légaux de poursuivre la vente des immeubles du défunt, à plus forte raison de saisir-arrêter ses effets mobiliers, sauf à l'héritier bénéficiaire, s'il en résulte dessaisissement de la part du détenteur, à réduire d'autant le compte de la gestion.

5° Deux arrêts, l'un de la Cour de Paris du 3 janv. 1829 (*J. Av.*, t. 36, p. 141), l'autre de la Cour de cassation du 11 mars 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 269), ont décidé qu'on ne pouvait pas saisir-arrêter une part indivise dans une société ou dans une succession; nous ne partageons pas cette doctrine. (*V.* nos *Quest.* 1994, 2126 *bis* et 2126 *ter*). Ainsi que le fait remarquer M. ROGER, p. 14, n° 25, et p. 105, n° 178, le créancier pourra toujours saisir-arrêter la part du dividende ou de l'intérêt qui revient à l'associé, son débiteur. Certes, il ne pourra pas provoquer la liquidation de la société, mais son droit se bornera

---

(1) [C'est aussi l'avis de M. Carré, qui, dans sa note *Jurisprudence*, art. 557, s'exprimait en ces termes :

« La réponse à ce motif (à savoir qu'une saisie-arrêt entraverait l'administration) se trouve dans les considérants d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 19 av. 1822, qui a suivi la jurisprudence de la Cour de cassation. C'est qu'en effet l'héritier bénificiaire n'administre que pour l'objet indiqué par l'article 808, Cod. civ., de payer les créanciers à mesure qu'ils se présentent, et qu'il serait extraordinaire que l'héritier, qui ne peut refuser ce paiement, pût empêcher le créancier de saisir le montant de sa créance aux mains d'un tiers.

à mettre sous la main de la justice les sommes qui, annuellement, auraient été distribuées aux saisis.

Quant aux droits indivis qui appartiennent à un héritier, M. ROGER, p. 104, n° 176, permet aussi la saisie-arrêt. Voici nos raisons de décider :

Le législateur, en accordant par l'art. 882, Cod. civ., aux créanciers d'un cohéritier indivis, le droit de s'opposer à ce que le partage de la succession se fasse hors de leur présence, n'a pas entendu les priver du droit général qu'a tout créancier de saisir-arrêter les sommes dues à son débiteur. Mais, dit-on, tant que dure l'indivision, les droits des cohéritiers sont indéterminés, incertains, éventuels. Indéterminés, oui, mais incertains, non; éventuels, pas davantage, puisque la succession est ouverte ; le partage n'est que déclaratif, il n'est pas attributif du droit de propriété. Ainsi, avant le partage et à compter du jour de l'ouverture de la succession, chacun des cohéritiers se trouve saisi d'une portion des biens héréditaires ; seulement cette portion ne sera déterminée qu'ultérieurement et par le partage.

Il suit de là que les créanciers d'un cohéritier peuvent saisir-arrêter la portion appartenant à leur débiteur, sauf à eux à en faire déterminer l'importance, avant de forcer le tiers saisi à faire sa déclaration, comme dans le cas de l'art. 568, Cod. proc. civ. En effet, cette portion toute indéterminée qu'elle soit jusqu'au jour du partage, appartient si bien au cohéritier, qu'il peut la transporter, la vendre valablement avant le partage, et même la recevoir, si le débiteur reconnaissait sa qualité et ses droits.

On s'effraie beaucoup des frais considérables que pourrait entraîner ce système, car, dit-on, s'il y a cinquante débiteurs, le créancier devra, pour être sûr d'atteindre son but, former cinquante saisies-arrêts. La première réponse à faire, c'est que ces frais retomberont, en définitive, à la charge du débiteur, qui peut les prévenir en payant ce qu'il doit, ou en faisant une délégation au profit de ses créanciers. La seconde réponse, c'est que si l'on doit craindre les procédures dispendieuses, on ne doit pas vouloir compromettre les droits des créanciers. Or, il nous semble impossible que la voie de l'opposition au partage, indiquée par l'art. 882, Cod. civ., soit jamais aussi sûre que celle de la saisie-arrêt : et on peut imaginer tel cas où elle ne serait guère moins dispendieuse. En effet, si l'on suppose qu'au lieu de cinquante débiteurs de la succession, il n'y en ait qu'un, mais qu'il se trouve vingt ou trente cohéritiers, croit-on qu'il en coûtera beaucoup moins pour faire vingt ou trente oppositions, conformément à l'art. 882, Cod. civ., que pour faire une saisie-arrêt? D'un autre côté, lorsque le créancier aura signifié à chacun des cohéritiers qu'il s'oppose à ce que le partage se fasse hors de sa présence, disons mieux, lorsqu'il aura assisté à ce partage, qui est-ce qui empêchera ses héritiers de recevoir tout ce qui est dû à la succession et d'en donner bonne et valable quittance? Sera-ce cette opposition au partage non connue du débiteur? et quelle sera dès lors la position du malheureux créancier dans le cas possible d'insolvabilité de la part des cohéritiers, ou seulement de celui qui est son débiteur; il faudrait donc dénoncer l'opposition au débiteur, pour l'empêcher de payer? mais ce serait alors une saisie-arrêt irrégulière.

En résumé, l'art. 882, Cod. civ., ne nous paraît avoir en vue que l'opposition au partage des biens immobiliers, parce que la propriété de ces biens doit se constater par un acte; parce que, jusqu'à ce que cet acte soit rédigé, elle est censée indivise entre tous les cohéritiers; enfin, parce que le créancier peut avoir intérêt à ce que tel ou tel immeuble tombe dans le lot de son débiteur. Mais comme, pour les espèces métalliques, les créances, ou valeurs purement mobilières, les héritiers peuvent en faire entre eux le partage, sans qu'aucun acte soit nécessaire, et, par conséquent, sans qu'aucune action naisse de ce partage, les créanciers des héritiers ne seront jamais assurés du paiement de

publication devant avoir lieu trois fois successivement, le temps des audiences eût été mal dépensé si on avait dû faire toutes les fois une lecture entière.

Mais les trois publications étant réduites à une seule, on a dû, disait M. Pascalis, dans son travail de 1838, p. 48, la réclamer *sérieuse et vraie*, afin que le juge pût vérifier les conditions de l'enchère, et prescrire les modifications qu'il jugerait convenables.

Aussi son projet portait-il ces mots : « Il sera fait..... publication et *lecture* « *entière* du cahier des charges. » Mais un paragraphe additionnel autorisait le président à dispenser de cette lecture entière, pour ménager les instants du tribunal. Il devait pour cela prendre connaissance au préalable du cahier des charges et y apposer son *visa*.

La commission du gouvernement, examinant à son tour cet article, supprima le mot *entière*, ainsi que le paragraphe additionnel.

La raison qu'elle en donna fut que cette *mesure serait d'une exécution trop peu probable.*

Il est donc impossible de soutenir que la lecture entière soit aujourd'hui plus qu'autrefois prescrite à peine de nullité.

Mais comme il n'en reste pas moins dans la loi actuelle ce mot *lecture*, joint à celui de *publication* qui se trouvait dans le Code de 1807, on croit pouvoir soutenir que le législateur a voulu ajouter quelque chose à ce qui se pratiquait; d'où il suit que si la lecture n'est pas indispensable, elle est au moins dans le vœu, dans le désir de la loi.

La même opinion paraît être aussi celle de M. Persil fils, *Comm.*, p. 166, n° 187.

Il semble résulter du tarif de 1841, art. 6, § 1er, que lecture entière du cahier des charges sera faite à l'audience, car cet article accorde 1 fr. d'honoraires à l'huissier pour cette lecture. Il est évident qu'*un franc* pour un simple appel serait un émolument trop élevé.

Nous regrettons que le tarif n'ait pas imposé au greffier l'obligation de la lecture.

2340. *La publication du cahier des charges peut-elle avoir lieu en audience de vacations?*

L'affirmative résulte de plusieurs arrêts, de l'opinion des auteurs et d'un usage constant. (*V.* notamment M. Persil fils, *Comm.*, p. 166, n° 186.)

En effet, pour une procédure où tous les délais sont de rigueur, il ne peut y avoir de vacations. (*V. infrà* notre *Quest.* 2376.)

2341. *Comment faut-il calculer ce délai :* TROIS JOURS AU PLUS TARD AVANT, etc.?

V. notre *Quest.* 2313, sous l'art. 690.

2342. † *En quoi consistent les dires, et par qui peuvent-ils se faire?*

Les dires sont des observations faites ou par le saisi, ou par le saisissant lui-même, et les autres créanciers, pour restreindre, étendre ou expliquer; ou par des tiers pour réclamer des objets compris dans la saisie; ou enfin par d'autres personnes qui, se proposant d'enchérir, demandent des explications, etc. (*V.*, pour les développements de cette réponse, l'ouvrage de M. Pigeau, t. 2, p. 134.) Carr.

D'après notre nouvel article 694, les dires ne peuvent être faits que par le poursuivant, le saisi et les créanciers inscrits. Les tiers n'y sont pas appelés. De plus, les dires ne peuvent avoir pour objet que des modifications à introduire au cahier des charges. (*V.* M. Rogron, p. 860.)

2343. † *Que doit faire le créancier qui a fait, au bas du cahier des charges, un dire tendant à la réformation de telles ou telles clauses, charges ou conditions ?*

Suivant un arrêt de la Cour d'Orléans du 26 mai 1809, rapporté par M. HAUTEFEUILLE, p. 377, ce créancier doit signifier par acte d'avoué à avoué, tant à celui du poursuivant qu'à l'avoué le plus ancien des opposants, que, conformément au dire qu'il a fait, et dont ils peuvent prendre connaissance au greffe, il demande la réformation de la clause, charge ou condition qui est l'objet de ce dire ; et, pour le faire ainsi ordonner, il doit faire sommation de venir, pour plaider sur cet incident, à l'audience de tel jour, auquel la première publication devra être être faite : c'est l'esprit de l'art. 735 (729). CARR.

Nous pensons que, d'après la nouvelle loi, l'insertion des dires sur le cahier des charges, combinée avec la sommation adressée au saisi et aux créanciers d'en prendre connaissance, et de se trouver aux lieu et jour où la publication sera faite et où les dires seront jugés, suffit pour dispenser de toute signification à avoué.

Il y a un jour de rendez-vous général auquel chacun pourra soutenir ses prétentions et combattre celles des autres.

On opposerait vainement l'art. 718, d'après lequel tout incident doit être formé, soit par acte d'avoué, soit par ajournement à partie. Cet article ne s'applique pas au cas qui nous occupe, puisqu'il veut que l'ajournement soit donné à huit jours, tandis que, dans notre espèce, et d'après l'art. 694, on peut retarder les dires et réclamations jusqu'au troisième jour avant celui où ils doivent être jugés. Ces articles étant inconciliables, on ne peut les appliquer tous deux au même cas.

Au reste, M. le rapporteur de la Chambre des Pairs ne paraissait pas regarder ce qui concerne les rectifications du cahier des charges comme un de ces incidents auxquels s'applique l'art. 718, et tout le titre dont il est l'introduction, puisqu'il disait (*suprà*, p. 27), « Nous ne parlons pas encore des *nullités et incidents;* le projet en a fait, comme le Code de procédure, un titre à part. C'est le cahier des charges qu'il faut d'abord examiner. »

L'art. 699 du projet, proposé par la commission du gouvernement, admettait aussi les dires *trois jours avant,* mais avant *l'adjudication.*

Les Cours de Bastia et de Grenoble demandèrent qu'on dît : *huit jours* au lieu de trois, afin qu'il y eût harmonie entre cet article et l'art. 729, qui voulait que les nullités fussent proposées *huit jours* avant l'adjudication.

On a préféré réduire tous ces délais à *trois jours.*

Pour les dires sur le cahier des charges, *trois jours* avant la publication (art. 694).

Pour les nullités antérieures à la publication, *trois jours* avant la publication (art. 728).

Pour les nullités postérieures à la publication, *trois jours* avant l'adjudication (art. 729).

2344. *Qui peut demander des rectifications du cahier des charges? le tribunal peut-il en prononcer d'office ?*

Les rectifications peuvent être demandées par le poursuivant, la partie saisie et les créanciers inscrits. L'art. 694 les désigne tous comme ayant le droit de faire insérer leurs dires et observations. Il paraît que sous l'ancienne loi ce droit ne leur était pas aussi formellement reconnu, puisqu'il a fallu un arrêt de la Cour de Colmar du 14 avril 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 355), et un de la Cour de

Poitiers du 10 mai 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 319, DEVILL., 1833, 2.273), pour décider qu'il appartenait au saisi.

Le projet de 1838, de M. Pascalis, attribuait aux juges le pouvoir d'introduire d'office des modifications au cahier des charges.

« Mais ce pouvoir, dit M. Parant, 1er rapport, p. 23, a paru à la commission du gouvernement exorbitant et dangereux : exorbitant, en ce que les parties intéressées se trouvant en présence, c'est à elles à demander le changement des dispositions qu'elles croiraient contraires à leurs intérêts ; dangereux en ce que le tribunal agissant d'office, sa décision peut donner lieu à appel et provoquer ainsi un incident qui ne se serait pas élevé sans cela ; à moins, ce qui est impossible, de déclarer qu'il n'y aura pas de recours contre cette décision. »

Sur ces observations, la disposition fut retranchée, et n'a pas été reproduite. Le tribunal ne peut donc ordonner d'office des modifications. *Voy.* d'ailleurs, *passim*, les questions diverses, desquelles il résulte que le législateur n'a entendu accorder aux tribunaux aucun pouvoir *d'office*.

2344 bis. *Quelle est la position du poursuivant, si les conditions nouvelles présentées par le saisi ou les créanciers lui paraissent devoir porter sa mise à prix à un taux trop élevé?*

La commission de la Cour de cassation, p. 47 et 48, avait demandé une addition ainsi conçue : « Si, au jour de l'adjudication, des modifications sont admises par « le tribunal, dans les conditions de l'adjudication, le poursuivant pourra de- « mander à être relevé de sa mise à prix, à la charge d'en faire immédiatement « une autre. » Voici quels étaient les motifs sur lesquels elle se fondait.

« La commission a aperçu de graves difficultés dans les dispositions de l'article du projet, relativement à la faculté de modifier le cahier des charges, au moyen des dires que les créanciers peuvent faire sur ce cahier, trois jours avant l'adjudication ; il lui a paru qu'on ne pouvait rendre le poursuivant responsable de l'adjudication, moyennant la mise à prix par lui faite, si on concède aux créanciers le droit de provoquer la modification des conditions que le poursuivant a inscrites dans le cahier des charges.

« D'un autre côté, on ne pouvait ôter aux créanciers, surtout dans une procédure plus sommaire, le droit de requérir des modifications utiles ou même indispensables pour le succès de l'adjudication ; plusieurs cas sont prévus au titre XII, mais il peut y en avoir d'autres ; par exemple, la vente par lots ; des servitudes ont pu être découvertes et il devient indispensable de les mentionner. Il faut que le tribunal reste l'arbitre de l'utilité de ces modifications.

« Mais comme il ne serait pas juste d'obliger le poursuivant à demeurer adjudicataire pour la mise à prix, si les modifications admises par le tribunal étaient de nature à changer les conditions de la vente, la commission a rédigé une clause par laquelle le tribunal pourra le relever de l'obligation à lui imposée par l'art. 698 Code proc., qui se trouve maintenu par l'art. 706 du projet.

« Quelques membres de la commission voulaient même qu'il fût déchargé de plein droit de cette obligation ; mais les modifications admises par le tribunal, par suite des dires, pouvaient être insignifiantes, et il ne serait plus resté de mise à prix. La commission croit donc avoir fait assez. »

Nous ignorons pourquoi le législateur n'a pas adopté cette modification qui nous semble fort sage.

Toujours est-il qu'il ne faut pas que le poursuivant qui, selon nous, est complétement libre de fixer sa mise à prix au taux qu'il estime raisonnable (*V.* notre *Quest.* 2321), soit forcé de subir des conditions trop onéreuses. Si elles lui paraissent telles, il sera toujours libre de ne pas requérir l'adjudication et de se désister de sa poursuite, sauf à l'un des créanciers à demander la subrogation.

Nous sommes convaincu que jamais les tribunaux ne résisteront à changer, sur la demande du poursuivant, sa première mise à prix, lorsque des conditions désavantageuses seront insérées dans le cahier des charges. Le poursuivant se dévoue pour tous les créanciers, il avance des frais assez considérables, et sa position mérite la bienveillance des magistrats.

2345. *Si la discussion des contestations soulevées par les dires des parties ou celle des nullités que proposent ces parties, ne peut se terminer dans une audience, peut-on renvoyer à l'audience suivante la partie du jugement qui est destinée à donner acte de la publication et à fixer le jour de l'adjudication?*

L'art. 695 veut que ces deux dernières dispositions soient comprises dans le même jugement qui prononce sur les contestations.

Il y a donc nécessité lorsque celles-ci ne peuvent pas être vidées à la première audience, de renvoyer le tout à une audience suivante.

Peu importe que l'article dise formellement : *au jour indiqué par la sommation*. Cette disposition signifie seulement qu'à ce jour-là même il faudra se mettre en mesure d'accomplir les formalités prescrites par l'art. 695; mais comme à l'impossible nul n'est tenu, si elles ne peuvent pas être terminées dans un jour, il faudra bien renvoyer au lendemain.

Cette solution a d'autant moins d'inconvénients que l'art. 695 n'est pas prescrit à peine de nullité, comme nous l'expliquons sous l'art. 715.

Mais si le jugement n'est pas rendu le jour même indiqué pour la publication, le délai qu'il devra fixer pour procéder à l'adjudication, aura-t-il son point de départ au jour du jugement même ou bien au jour de la publication?

Nous pensons que ce délai devra partir du jour du jugement, qui est le principal des actes mentionnés dans l'art. 695.

Mais cette question n'a pas d'importance, soit parce que notre article n'est pas prescrit à peine de nullité, soit parce que la longueur du délai entre le *maximum* et le *minimum* fixés par la loi est abandonnée à la sagesse du tribunal.

Sous l'ancienne loi, une question analogue se présentait, et était décidée de la même manière.

L'adjudication préparatoire devait être prononcée, au jour indiqué par le jugement qui rejetait les nullités antérieures; et l'on décidait généralement que, si la discussion des moyens de nullité obligeait à renvoyer à une audience suivante, l'adjudication préparatoire pouvait y être faite sans nouvelles affiches. Quelques arrêts jugeaient même qu'il n'était pas nécessaire, à peine de nullité, que l'adjudication préparatoire fût prononcée par le même jugement. Paris, 4 juin 1807, 1er juill. 1813 (*J. Av.* t. 20, p. 105 et 403); Poitiers, 23, nov. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 48); Bourges, 23 avril 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 176) et 26 août 1831 (*J. Av.*, t. 44, p. 229).

Cependant les Cours de Nîmes, 22 juin 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 155); de Colmar, 14 juin 1811 (*J. Av.*, t. 20, p. 319) et de Bordeaux, 27 janv. 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 485), étaient en opposition avec cette jurisprudence.

M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 166, n° 188, dit que, si la publication était retardée par un incident, il n'y aurait pas lieu d'annuler tous les actes antérieurs.

2346. *Faut-il lever et signifier le jugement qui donne acte de la publication du cahier des charges, et qui fixe le jour de l'adjudication?*

Si ce jugement prononce sur quelque incident, il n'y a pas de doute que la signification n'en soit utile pour faire courir les délais de l'appel.

Mais s'il se borne à des dispositions de pure forme, et que, partant, il ne soit pas susceptible d'appel, la signification nous en paraîtrait frustratoire.

La loi n'exige nulle part que les parties soient prévenues par un acte quelconque signifié à leur domicile, ou à leur avoué, du jour de l'adjudication. Elle suppose donc que la prononciation du jugement à une audience où elles avaient été sommées de comparaître est suffisante pour les avertir. Ne perdons pas de vue que l'esprit de la nouvelle loi est d'abréger les formalités et de diminuer les frais.

Il résulte cependant d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 27 mars 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 542), que cette Cour croyait à la nécessité de signifier un jugement de remise. Mais cette interprétation de l'ancienne loi, qui ne parlait point de remise, ne peut pas faire jurisprudence aujourd'hui que nous avons sur cet objet des textes précis (art. 703). *V.* nos questions sur l'art. 730.

2347. *Le délai entre la publication et l'adjudication doit-il être augmenté à raison de la distance du domicile du saisi ?*

Non, puisque la loi assigne un *maximum* et un *minimum* entre lesquels le juge peut, selon les circonstances, proroger ou abréger le délai.

Le 21 août 1816 (*J. Av.*, t. 20, p. 472), la Cour de cassation avait jugé que cette augmentation, à raison des distances, n'était pas applicable au délai entre les deux adjudications préparatoire et définitive.

V. *suprà*, p. 466, n° 2250, notre question relative au saisi domicilié hors de la France continentale.

2348. *Faut-il que le tribunal indique le* lieu, *en même temps que le jour et l'heure de la vente ?*

Dans son travail de 1838, p. 50, M. Pascalis le demandait ainsi ; mais le mot *lieu* fut retranché par la commission du gouvernement, parce qu'il est bien entendu que c'est toujours *devant le tribunal* qu'il est procédé à l'adjudication.

2349. *Si le jugement qui, en fixant le jour de l'adjudication, a prononcé sur un incident, est frappé d'appel, et que le jour fixé s'écoule sans qu'on puisse le mettre à profit, qui désignera le nouveau jour ?*

L'appel est suspensif ; c'est ce que nous décidons sous l'art. 731. Si, après que les *insertions* et les affiches ont été faites, un appel est interjeté et que cet appel ne soit pas vidé avant le jour fixé, l'adjudication sera retardée.

Alors ce sera à la Cour, si elle infirme, et au tribunal, si son jugement est confirmé, à désigner le nouveau jour (1). Faudra-t-il observer entre cette nouvelle fixation et le jour désigné, le délai de trente jours au moins et soixante au plus, indiqué par l'art. 695 ? (*Voy.* nos questions sous les articles 728 et 731.)

(1) Un arrêt de la Cour de Bourges du 19 mars 1811 (*J. Av.*, t. 20, p. 313), a attribué la fixation du nouveau jour au président du tribunal. Le 29 avril 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 245), la Cour de cassation l'a attribuée à la partie saisie elle-même. Mais comme elle se fondait sur les lenteurs qu'entraînerait un jugement duquel on pourrait relever appel, son arrêt n'a plus d'autorité, aujourd'hui qu'un jugement de cette espèce n'est plus susceptible d'appel (art. 730).

Il faut donc s'en tenir à la jurisprudence des Cours de Colmar, 16 juill. 1816 (*J. Av.*, t. 20, p. 313), de Bruxelles, 23 avril 1829, et de Bordeaux, 27 mars 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 542 ; DEVILL. 1834.2.23), qui décident que c'est au tribunal qu'appartient le droit de fixer le nouveau jour. Cela paraît d'ailleurs résulter, par analogie, du second paragraphe de l'art. 703.

Sous l'ancienne loi, la Cour de Rennes avait jugé, le 12 janvier 1817, qu'entre la nouvelle fixation et l'adjudication définitive, il devait s'écouler les deux mois que le décret de 1811 prescrivait entre les deux adjudications.

† Mais, disait M. Carré, sous la *Quest.* 2362, nous nous croyons fondé à maintenir, au contraire, que si, depuis le premier jugement jusqu'à l'arrêt confirmatif, les deux mois se sont écoulés, le juge est autorisé à renvoyer à moins de deux mois, puisqu'à partir du premier jugement il s'en est déjà écoulé plus de deux entre les deux adjudications. Au surplus, M. Thomine a parfaitement réfuté les objections que l'on peut faire contre cette opinion, dans une consultation imprimée du 1er décembre 1813, et que nous transcrivons en entier.

« Vainement prétendrait-on, dit ce savant professeur, que c'est à partir du second jugement qui, après lecture de l'arrêt, déclare l'instance reprise, que l'on doit fixer le délai de deux mois ; que ce délai a été suspendu par l'appel, et n'a repris son cours qu'après le second jugement ; qu'autrement il en résulterait les plus graves inconvénients, en ce que le saisi n'aurait plus le temps de présenter de nouvelles nullités, ou que peut-être il ne resterait plus un temps suffisant pour faire de nouvelles annonces au public, ou qu'enfin le poursuivant ne pourrait les apposer que le jour même de l'adjudication.

« A ces moyens, il suffit de répondre qu'on ne peut ériger en loi un système plus ou moins plausible, et que l'art. 706 (695) n'autorise nullement les distinctions ci-dessus. Cet article fixe un délai entre *les adjudications*, et non pas un délai entre les jugements postérieurs à l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive.

« On ajoute que, loin de donner au saisi la faculté de proroger le délai par des incidents, loin de suspendre ce délai par l'appel qu'interjetait le saisi, le législateur a pris, au contraire, des mesures pour que ces sortes d'incidents ne différassent point l'adjudication définitive, et que c'est à cette fin, par exemple, qu'il prescrit (art. 734 et 735) de ne pas recevoir l'appel, s'il n'est interjeté dans la quinzaine de la signification du jugement d'adjudication préparatoire, et d'y statuer, autant qu'il est possible, dix jours au moins avant l'adjudication définitive.

Il est déraisonnable d'admettre qu'il dépende d'un saisi de suspendre, par des chicanes, les délais de l'adjudication et d'en éloigner le terme, en sorte que, si elle se trouve retardée par son fait, il puisse exiger un nouveau délai de deux mois. CARR.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 244, a persisté dans son opinion ; voyez aussi deux arrêts de la Cour de Bordeaux des 6 sept. 1829 (*Courr. des trib.* du 6), et 27 mars 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 542).

Si l'appel avait été jugé et l'arrêt signifié avant l'échéance du jour originairement désigné pour la vente, nous pensons que cette désignation tiendrait, sauf la remise qui pourrait être accordée, en conformité de l'art. 703.

2350. *L'exécution instantanée du jugement qui rejette une demande à fin de réformation du cahier des charges, peut-elle être opposée comme fin de non-recevoir à l'appel ?*

Cette exécution, qui consiste dans la publication et dans la lecture du cahier des charges, est un fait du juge, et non de la partie qui ne peut s'opposer à la perpétration de cet acte. Il ne saurait donc être, contre son appel, une fin de non-recevoir, ainsi que l'a jugé la Cour d'Orléans le 26 mai 1809 (*J. A.*, t. 20, p. 195), et que l'enseigne M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 168, n° 192.

2351. *Au jour indiqué pour la publication du cahier des charges, la partie saisie ou les créanciers inscrits peuvent-ils constituer avoué sur l'audience et demander communication de toute la procédure ?*

Le 26 juin 1813 (*J. Av.*, t. 20, p. 403), la Cour de Rennes avait décidé que le saisi ne pouvait constituer avoué à l'audience, au moment de l'adjudication préparatoire.

La loi n'ayant déterminé aucune forme dans laquelle les intéressés soient tenus de faire leur constitution, ni aucune époque à laquelle il leur soit interdit de la faire, nous pensons qu'ils ont le droit de se rendre parties dans la procédure en tout état de cause, et de la manière qui leur convient le mieux; bien entendu que c'est toujours à leurs risques et périls, sans pouvoir ni retarder la marche des poursuites, ni proposer des moyens dont la présentation est déclarée non recevable après l'expiration d'un délai déterminé.

ART. 696.—(N.)— Quarante jours au plus tôt et vingt jours au plus tard avant l'adjudication, l'avoué du poursuivant fera insérer, dans un journal publié dans le département où sont situés les biens, un extrait signé de lui et contenant :

1° La date de la saisie et de sa transcription;

2° Les noms, professions, demeures du saisi, du saisissant et de l'avoué de ce dernier;

3° La désignation des immeubles, telle qu'elle a été insérée dans le procès-verbal;

4° La mise à prix;

5° L'indication du tribunal où la saisie se poursuit, et des jour, lieu et heure de l'adjudication.

A cet effet, les Cours royales, chambres réunies, après un avis motivé des tribunaux de première instance respectifs, et sur les réquisitions écrites du ministère public, désigneront chaque année, dans la première quinzaine de décembre, pour chaque arrondissement de leur ressort, parmi les journaux qui se publient dant le département, un ou plusieurs journaux où devront être insérées les annonces judiciaires. Les Cours royales règleront en même temps le tarif de l'impression de ces annonces. Néanmoins toutes les annonces judiciaires relatives à la même saisie seront insérées dans le même journal.

Avis du cons. d'Etat du 1er juin 1807. — Décret du 2 août 1807.—Code proc. civ., t. anc., 683,703, 704.—Loi act., 697, 698, 704, 935, 709 et 741. — Tarif de 1841, art. 11, § 3; *suprà*, p. 385.— Conf., *suprà*, p. 225.—R. P., *suprà*, p. 27.—R. D., p 68.—D. P., *suprà*, p. 226.—D. D., *suprà*, p. 228.—R. Pasc., p. 31.—R. Par., p. 17 et 14.—R. c. c c., p. 49.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment doivent être comptés les délais dont parle l'art. 696? *Q.* 2351 *bis.*— Que doit-on faire si un journal continuant à exister cesse, dans le cours de la saisie, d'être choisi comme journal d'annonces judiciaires ? *Q.* 2352. — Que doit-on faire si un journal, désigné pour les insertions, cesse de paraître ? *Q.* 2353. — La désignation une fois faite par la Cour royale peut-elle être retirée avant l'expiration de l'année ? *Q.* 2354. —S'il y avait eu erreur dans la première insertion, pourrait-on la réparer par une simple rectification dans un numéro subséquent, ou faudrait-il renouveler l'insertion complète? *Q.* 2355 (1).

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

Nous pensons que :

1° C'est à l'avoué du saisissant à faire exécuter la formalité de l'insertion, et il n'y a pas de nécessité de faire l'insertion avant l'apposition des affiches. Cass. 5 oct. 1812,

CCCCXCVI *bis.* Le Code de 1807 avait un autre système de publicité. L'art. 682 exigeait que l'extrait fût inséré par le greffier dans un tableau placé à cet effet dans l'auditoire. La loi nouvelle a supprimé cette formalité, qui pouvait cependant avoir son importance. Si le législateur, au lieu d'un extrait manuscrit, avait exigé, comme nous l'avions demandé en 1829, p. 646, une affiche imprimée, dans un cadre fermé par un grillage, cette affiche aurait pu être consultée avec fruit par les habitués des ventes judiciaires et les officiers ministériels, fondés de pouvoirs des acquéreurs.

Cette suppression rendait superflu l'examen des questions traitées par M. Carré sous l'art. 682, nos 2278, 2279, 2280, 2281, 2282 et 2284, dont il nous paraît même inutile d'indiquer le sommaire.

Nous avions en 1829, p. 645, exprimé le vœu que l'extrait fût rédigé par l'avoué du poursuivant. La loi nouvelle le veut ainsi; c'est une innovation importante, car l'extrait est la base de toute la publicité de l'expropriation.

M. Carré s'était demandé, *Quest.* 2285, *dans quel délai devait être faite l'insertion dans les journaux.* Sous l'empire de la loi ancienne, il pouvait s'élever quelques doutes, mais les premiers mots de l'art. 696 répondent suffisamment à cette question.

La modification la plus grave, apportée par la loi de 1841 au mode de publicité, est sans contredit le pouvoir accordé aux Cours royales d'indiquer les journaux dans lesquels devront être faites les insertions; nous n'avons pas pensé (*suprà*, p. 229), qu'il fût utile d'insérer la longue discussion, plutôt politique que législative, qui a précédé l'adoption de l'art. 696. Nous avons peine à concevoir comment, en 1841, on s'est élevé avec tant de force contre une mesure qui avait été adoptée en 1838, pour les sociétés de commerce. M. PAIGNON, t. 1, p. 138, combat avec énergie cette précaution qu'il trouve injurieuse pour les officiers ministériels, et déclare que, *pour être sincère, il faut avouer franchement qu'on a voulu introduire l'insidieuse politique dans une loi de saisie immobilière.* Nous n'avons vu de pensée politique que dans les discours des ora-

---

(*J. Av.*, t. 20, p. 382, et S., t. 16, p. 163);

2° L'affiche prescrite par l'art. 682 du Code de proc. civ. n'est pas nulle lorsqu'elle contient la date du jour où la saisie a été commencée, sans faire mention des jours pendant lesquels elle a été continuée. — Metz, 14 nov. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 352).

3° Une saisie immobilière n'est pas nulle, quoique l'ordre numérique du procès-verbal ait été interverti par erreur typographique dans le journal, surtout si cette erreur a été rectifiée dans les placards. Bordeaux, 20 déc. 1833 (*J. Av.*, t. 52, p. 157);

4° En matière de saisie immobilière, la nullité commise dans l'extrait inséré dans les journaux peut être réparée par un erratum inséré dans le journal. Amiens, 23 mai 1812. Cass. 13 janv. 1813. Grenoble, 3 sept. 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 360, 393 et 428);

Pourvu toutefois que l'erratum paraisse dans le même journal, dans le délai de l'art. 696;

5° L'insertion est régulière, quand elle a lieu dans le délai de la loi, quoiqu'elle n'ait été faite que dans un supplément publié le lendemain du jour où a paru le numéro auquel il se rattache; Toulouse, 20 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 158);

6° L'insertion de la saisie dans un journal est valable, quoique ce journal, existant depuis longtemps, n'ait pas rempli toutes les formalités auxquelles sont astreints les journaux pour pouvoir paraître; Toulouse, 14 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 214);

Il est probable que les Cours n'indiqueront pas de semblables journaux; cependant la question peut être soulevée à l'occasion d'un journal autorisé, et qui aurait cessé accidentellement de réunir les conditions légales d'existence.

7° La publication n'est pas nulle, parce qu'elle n'énonce pas, outre le nom, le prénom du débiteur. — Paris, 12 vent. an 12. (*J. Av.*, t. 20, p. 26, n° 35);

V. notre *Quest.* 2224, sur le procès-verbal de saisie.

teurs qui voulaient à tout prix la libre concurrence pour multiplier les journaux, sans s'occuper des véritables intérêts des créanciers et des débiteurs.

Pour éviter de nombreux incidents qui s'élevaient sur l'exécution du § 4 de l'art. 682 (*suprà*, p. 131 et 225), la loi nouvelle a fait sagement de déclarer qu'on devra insérer dans l'extrait la désignation des immeubles, *telle qu'elle aura été insérée dans le procès-verbal.*

2351 bis. *Comment doivent être comptés les délais dont parle l'art.* 696 ?

Nous avons donné notre solution sous l'art. 690, *Quest.* 2313.

2352. *Que doit-on faire si un journal, continuant à paraître, cesse dans le cours de la saisie, d'être choisi comme journal d'annonces judiciaires?*

A la Chambre des Pairs, cette question a été soulevée (*suprà*, p. 228); M. le rapporteur a répondu que cette difficulté tenait à la nature même des choses, et qu'elle n'était pas susceptible d'être résolue par une disposition expresse de la loi; qu'en principe, toutes les annonces relatives à la même saisie doivent être faites dans le même journal, mais que si le journal qui aurait reçu les premières insertions cessait d'être autorisé comme feuille d'annonces, il était évident que dans ce cas, tout à fait exceptionnel, les annonces ultérieures ne pourraient être faites que dans l'une des feuilles spécialement autorisées à cet effet par la Cour royale.

Nous partageons ce sentiment, ainsi que M. ROGRON, p. 865.

Nous ajouterons qu'aucun amendement ne fut proposé.

M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 175, n° 198, n'a pas cru devoir adopter cette solution, qui cependant nous paraît très naturelle; il se contente de signaler la difficulté comme offrant une lacune dans la loi, mais il n'indique ni ne recherche les moyens de la combler.

La Cour royale, en déclarant que les annonces ne pourront plus être faites dans tel journal, fera une nouvelle indication ; ainsi, en supposant qu'il n'y eût chaque année qu'un seul journal indiqué, nul embarras ne pourra s'élever, parce que le poursuivant aura toujours à sa disposition un journal autorisé à recevoir sa publication.

2353. *Que doit-on faire si un journal désigné pour les insertions cesse de paraître?*

M. PAIGNON, t. 1, p. 141, n° 77, pose cette question et la résout en ces termes : « Dans ce cas, l'avoué du poursuivant fera indiquer, vu l'urgence, sur « simple requête, par le président du tribunal, le journal dans lequel cette in- « sertion sera publiée, sauf à la Cour royale à pourvoir à la désignation d'un « nouveau journal d'annonces, pour le temps qui reste à courir de l'année com- « mencée. » M DECAMPS, p. 53, reproduit la même décision.

Un Pair de France, M. de Belbeuf, a dit que pour le cas où un journal cesserait de paraître, il n'y aurait aucun embarras parce que nul n'est tenu à l'impossible. (*Suprà*, p. 228.)

Sans doute MM. Paignon et de Belbeuf, supposaient qu'il n'existait pas d'autre journal indiqué par la Cour royale, car autrement les annonces devraient évidemment se continuer dans le journal, ou dans les journaux déjà autorisés. *Voy.* ce que nous avons dit sur la question précédente, et M. ROGRON, p. 865.

En acceptant comme une réalité la supposition de M. Paignon, la procédure qu'il indique serait-elle légale?

Il faut avouer qu'il serait peut-être difficile d'obtenir une assemblée générale

de la Cour royale aux fins d'une nouvelle indication. Cependant de quel droit le président d'un tribunal pourrait-il faire ce qu'une Cour royale a seule le droit de régler.

Comme l'a dit M. de Belbeuf, *à l'impossible nul n'est tenu.* Si donc, le délai étant près d'expirer, la procédure à suivre devant la Cour ne pouvait être utilement accomplie, pourquoi le poursuivant ne pourrait-il pas faire son insertion dans un des journaux existants, quoique non autorisés?

La position serait la même que celle dans laquelle se sont trouvés les poursuivants, à l'époque transitoire qui s'est écoulée entre la publication de la loi et les premières désignations des Cours royales.

Ce ne sont pas les poursuivants qui ont dû provoquer la réunion des Cours royales et les indications, c'est le ministère public. Dans le cas spécial dont nous nous occupons, tant que la Cour royale n'aura pas usé de son pouvoir, le droit commun conservera son empire, et le poursuivant ne sera pas soumis à un régime exceptionnel.

Nous convenons que la marche indiquée par M. Paignon ne pourrait produire aucune nullité, mais peut-être les frais qu'elle aurait occasionnés ne passeraient-ils pas en taxe, à cause de leur inutilité.

A la chambre des Députés (*suprà*, p. 229), M. Dusollier, avait proposé d'insérer dans la loi une disposition qui investît le président du droit de statuer sur simple requête; mais cet amendement, combattu par M. Teste, ne fut pas même appuyé.

Quant à M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 175, n° 199, il se renferme, comme pour la question précédente, dans l'indication du mal et garde le silence sur le remède à appliquer.

2354. *La désignation, une fois faite par la Cour royale, peut-elle être retirée avant l'expiration de l'année?*

M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 175, n° 197, résout cette question négativement. Il s'appuie notamment sur ce que la loi ne donne aux Cours royales le droit de faire cette désignation qu'à une certaine époque, dans la première quinzaine de décembre.

Cet auteur convient, néanmoins, quoiqu'il regarde ceci comme une anomalie dans la loi, que la désignation aura nécessairement lieu à une autre époque, si le journal désigné venant à cesser de paraître, il faut procéder à son remplacement.

Quoique nous-même, dans la question précédente, nous reconnaissions que les Cours royales ont le droit de se réunir extraordinairement pour une nouvelle indication de journaux, à la place de ceux qui auraient cessé de paraître, nous pensons comme M. Persil, que le droit de retirer le privilége, n'appartient pas aux magistrats, qui n'ont, en cette circonstance, qu'un pouvoir purement gracieux; le retrait d'une faveur serait de nature à produire une discussion contentieuse, et rien dans la loi ne l'autorise.

2355. *S'il y avait eu erreur dans la première insertion, pourrait-on la réparer par une simple rectification dans un numéro subséquent, ou faudrait-il renouveler l'insertion complète?*

Nous adoptons avec M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 174, n° 195, la première partie de cette alternative.

Economie de frais, c'est la première règle à considérer. Et il n'y aurait pas plus de garantie de publicité dans une insertion nouvelle que dans une rectification qui contiendrait un renvoi à l'insertion précédente.

Au reste, il faut remarquer que, pour être valable et pour soustraire l'insertion erronée à la nullité prononcée contre l'inobservation des formalités du présent article, la rectification doit avoir lieu dans le délai qu'indiquent ces premiers mots : *Quarante jours au plus tôt et vingt jours au plus tard avant l'adjudication.*

ART. 697. Lorsque, indépendamment des insertions prescrites par l'article précédent, le poursuivant, le saisi, ou l'un des créanciers inscrits, estimera qu'il y aurait lieu de faire d'autres annonces de l'adjudication par la voie des journaux, le président du tribunal devant lequel se poursuit la vente pourra, si l'importance des biens paraît l'exiger, autoriser cette insertion extraordinaire. Les frais n'entreront en taxe que dans le cas où cette autorisation aurait été accordée. L'ordonnance du président ne sera soumise à aucun recours.

Loi act., 696.—Tarif de 1841, art. 11, §§ 5, 6 et 7, *suprà*, p. 385.—Conf., *suprà*, p. 230. —R. P., *suprà*, p. 27. — R. D., *suprà*, p. 68. — D. P., *suprà*, p. 230. — D. D. *suprà*, p. 231. — R. c. c. c., p. 49.

CCCCXCVI *ter*. Cet article permet avec raison une plus grande publicité, lorsque cela est nécessaire. Il est certaines expropriations qui doivent être annoncées non-seulement dans les journaux des arrondissements et des départements, mais dans les journaux de Paris qui s'adressent à tous les lecteurs. Le législateur ne pouvait pas mieux faire que de confier le soin de permettre ou de refuser l'insertion extraordinaire au président du tribunal devant lequel doit se faire l'adjudication. Ce magistrat se rappellera, ainsi qu'on l'a dit à la Chambre des Pairs (*suprà*, p. 230), et à la Chambre des Députés (*suprà*, p. 233), que l'exception ne doit point devenir la règle, et qu'il ne doit jamais se déterminer que dans le seul intérêt de la poursuite.

La Chambre des Députés a adopté avec raison l'amendement de M. Gaillard de Kerbertin, qui accordait au président un pouvoir gracieux et sans contrôle. (*Suprà*, p. 232.) Il ne fallait pas que cette appréciation pût donner lieu à un incident, aussi la partie qui la provoque n'a-t-elle aucune signification à faire aux autres parties. Cependant, M. PERSIL fils, *Comm.*, p. 177, n° 201, dit que le saisi a le droit de s'y opposer.

L'art. 697 se servant de cette expression, *les frais n'entreront en taxe*, etc., il est évident, comme le dit M. PAIGNON, t. 1, p. 143, n° 79, que les frais occasionnés par l'insertion extraordinaire seront toujours considérés comme privilégiés et mis à la charge de l'immeuble; quoique le même auteur, p. 179, n° 124, semble dire le contraire. (*Voy.* nos questions sur l'art. 714.)

ART. 698.—(N.)—Il sera justifié de l'insertion aux journaux par un exemplaire de la feuille, contenant l'extrait énoncé en l'article précédent; cet exemplaire portera la signature de l'imprimeur, légalisée par le maire.

Cod. proc. civ., t. anc., 683, 705. L. act., art. 696,—Tarif de 1841, art. 11, § 8, *suprà* p. 385.—Conf., *suprà*, p. 234.—R. P., *suprà*, p. 27. —R. D. *suprà*, p. 69. — R. Pasc., p. 34. — R. Par., p. 19 et 15.—R. c. c. c., p. 38 et 50.

QUESTIONS TRAITÉES : Le propriétaire ou rédacteur du journal pourrait-il signer l'extrait? *Q.* 2356. — Qui doit donner la légalisation ? *Q.* 2357 (1).

2356. † *Le propriétaire ou rédacteur du journal pourrait-il signer l'extrait?*

Non, s'il n'était pas en même temps l'imprimeur de ce journal. (*Voy.* **DELAPORTE**, t. 2, p. 290.) CARR.

Cela est évident.

2357. *Qui doit donner la légalisation?*

C'est le maire. Mais il est certain, disent avec raison MM. DALLOZ, t. 11, p. 731, n° 2, et PERSIL fils, *Comm.*, p. 178, n°s 203 et 204, que la signature de l'adjoint remplacerait valablement celle du maire, et que la parenté qui existerait entre le maire ou l'adjoint et l'imprimeur ne vicierait pas la légalisation. C'est ce qu'ont jugé les Cours de Rennes, le 6 juin 1814 (*J. Av.*, t. 20, p. 420), et de Bastia, 16 nov. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 24). (*Voy.*, par analogie, les *Quest.* 2207, 2208, sous l'art. 673.)

ART. 699.—(N)—Extrait pareil à celui qui est prescrit par l'article 696 sera imprimé en forme de placard et affiché, dans le même délai,

1° A la porte du domicile du saisi ;

2° A la porte principale des édifices saisis;

3° A la principale place de la commune où le saisi est domicilié, ainsi qu'à la principale place de la commune où les biens sont situés, et de celle où siége le tribunal devant lequel se poursuit la vente;

4° A la porte extérieure des mairies du domicile du saisi et des communes de la situation des biens;

5° Au lieu où se tient le principal marché de chacune de ces communes, et, lorsqu'il n'y en a pas, au lieu où se tient le principal marché de chacune des deux communes les plus voisines dans l'arrondissement;

6° A la porte de l'auditoire du juge de paix de la situation des bâtiments, et, s'il n'y a pas de bâtiments, à la porte de l'auditoire de la justice de paix où se trouve la majeure partie des biens saisis;

7° Aux portes extérieures des tribunaux du domicile du saisi, de la situation des biens et de la vente.

L'huissier attestera, par un procès-verbal rédigé sur un exemplaire du placard, que l'apposition a été faite aux lieux déterminés par la loi, sans les détailler.

---

(1) JURISPRUDENCE.

Nous pensons que :

1° L'insertion des annonces dans les journaux peut être certifiée par un imprimeur non patenté, s'il est notoirement connu pour exercer cette profession, et si sa signature est légalisée à ce titre. — Cass. 5 oct. 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 382; DEVILL. *Collect. nouv.* 4.1.195,);

2° Il n'est pas nécessaire que le journal dans lequel est publié l'extrait prescrit par l'art. 682 du Code de proc. civ. soit enregistré pour acquérir date certaine. — Rennes, 4 janv. 1813 (*J. Av.*, t. 20, p. 388).

Le procès-verbal sera visé par le maire de chacune des communes dans lesquelles l'apposition aura été faite.

Edit de 1751 — Loi du 11 brum. an VII, art. 5.—Avis du conseil d'Etat du 18 juin 1809.—Cod proc. civ., t. anc., art. 684, 685, 687 —Loi act., art. 696, 704, 709, 735 et 741.—Tarif de 1841, art. 4, § 7, art. 11, § 9, *suprà*, p. 383 et 385.—Conf., *suprà*, p. 234. R. P., *suprà* p. 28 —R. D., *suprà*, p. 67.—Disc. P., *suprà* p. 239, D. D. *suprà*, p. 236. —R. Pasc. p. 35.—R. Par., p. 19 et 15 —R. c. c. c., p. 37, 39, 41 et 42.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment doivent être comptés les délais dont parle l'art 699? *Q.* 2357 *bis.* Commment se forme l'original du placard ? *Q.* 2358.—Les placards de la saisie immobilière doivent-ils, à peine de nullité, non-seulement être imprimés, mais encore l'être sur papier du timbre de dimension? *Q.* 2359.—A quel domicile le poursuivant devra-t-il faire apposer les placards dans les cas ou l'art. 699 parle du domicile du saisi? *Q.* 2360.—Si le logement du saisi n'a pas de porte extérieure, où faudra-t-il apposer le placard ? *Q.* 2361.—Comment l'huissier pourra-t-il reconnaître qu'il y a ou qu'il n'y a pas un marché dans telle commune ? *Q.* 2362. — Quelle est, généralement parlant, la place d'une commune que l'on peut qualifier principale ? Quel est le marché auquel appartient cette qualification ?—*Q.* 2363.—Les placards doivent-ils être apposés au lieu principal du marché de chacune des trois communes désignées en l'art 699, ou ne doivent-ils l'être au contraire qu'au lieu du principal marché de ces trois communes réunies ? *Q.* 2364. — Qu'est-ce que la loi entend par ces mots, lorsqu'il n'y en a pas, aux marchés les plus voisins ? *Q.* 2365.—Lorsqu'il n'existe pas de marchés dans les communes où doivent être apposés les placards, la partie saisie peut-elle se faire un moyen de nullité de ce que les placards, au lieu d'avoir été apposés aux marchés les plus voisins, l'ont été en des lieux un peu plus éloignés, s'il a dû en résulter une publicité plus grande ? *Q.* 2366.—Est-il nécessaire, à peine de nullité, que les placards soient apposés un jour de marché et pendant la tenue du marché ? *Q.* 2367.—Est-il nécessaire que des placards soient affichés aux portes extérieures des tribunaux de commerce? *Q.* 2368.—L'huissier commettrait-il une nullité, en détaillant les lieux où il aurait apposé des placards? *Q.* 2369 —L'apposition des placards peut-elle être faite par le même huissier dans tous les lieux désignes par la loi, encore qu'il n'ait pas droit d'instrumenter dans le territoire de certains d'entre eux? *Q.* 2370.—Mais les appositions faites par différents huissiers seraient-elles régulières si l'un d'eux avait droit d'instrumenter dans tous les lieux désignés par la loi ? *Q.* 2371. — Le visa peut-il être donné par l'adjoint ? *Q.* 2372. — Le visa dont parle l'art. 699, serait-il valablement remplacé par un certificat du maire ? *Q.* 2373.—Doit-on laisser aux maires ou adjoints une copie du procès-verbal d'apposition ? Doit on la faire transcrire au bureau de la conservation ? *Q* 2374.—Si les placards avaient été frauduleusement enlevés, y aurait-il nullité de la poursuite et de l'adjudication qui l'aurait suivie ? *Q.* 2375 (1).

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

Nous pensons que :

1° Lorsque la poursuite d'expropriation a lieu contre un tiers détenteur, il est partie saisie, et l'affiche doit, à peine de nullité, être apposée à la porte de son domicile; Colmar, 20 mars 1807 (*J Av.*, t. 20, p 99);

Cette décision serait applicable au cas où il y aurait plusieurs parties saisies.

2° Il ne peut résulter aucun moyen de nullité de ce que les affiches contiennent plus d'immeubles que l'on n'en met en vente; Grenoble, 14 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 20, p. 372);

3° La saisie est nulle lorsque les placards n'indiquent pas le véritable jour de l'adjudication; Besançon, 31 janv. 1817 (*J. Av*, t. 20, p. 470); encore bien que cette erreur n'ait été commise ni dans le journal ni dans les notifications faites au saisi et aux créanciers; Bourges, 30 mars 1808 (*J. Av.*, t. 20, p. 136); ainsi, lorsque la partie saisie rapporte des exemplaires de placards contenant une indication fautive du jour de l'adjudication, il y a lieu, sur la dénégation du poursuivant, à ordonner la preuve que ces placards ont été affichés; Riom, 28 fév. 1818 (*J. Av.*, t. 20, p. 513);

Néanmoins il faut décider que la fausse indication du jour de l'adjudication dans quelques affiches ne rend pas nulle l'adjudication, lorsque les affiches placardées contiennent la véritable indication; Paris, 4 juin 1807 (*J. Av.*, t. 20, p. 105);

4° Lorsque l'affiche a été apposée à l'extérieur du principal édifice d'un domaine ou d'une ferme, il n'est pas nécessaire de l'apposer également sur les petits édifices qui en dépendent; Cass., 6 fruct. an 11 (*J. Av.*, t. 20, p. 19);

5° Quand le domicile du saisi n'a pas de porte extérieure, il suffit que le placard soit apposé sur la porte du bâtiment dans lequel se trouve le domicile de ce saisi; Cass. 10 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 20, p. 502);

6° Lorsque les biens saisis sont situés dans une section de commune, l'apposition des placards doit être faite seulement au principal marché de la ville dans laquelle est située la mairie; Montpellier, 14 janv. 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 546; DEVILL. 1833.2. 441);

7° C'est dans la commune la plus voisine où il existe un marché au moment de la saisie, et non dans celle où il a cessé d'exister à la même époque, que doivent être apposés

CCCCXCVI *quater*. En 1829, p. 651 et suiv., nous avions proposé de nombreuses modifications à l'art. 684 du Code de 1807, et nous manifestions le désir que l'on désignât d'une manière claire, facile et invariable, les lieux où serait faite l'apposition des placards. Le législateur de 1841 a cherché, par une rédaction plus explicite, à faire disparaître quelques-uns des inconvénients que nous avions signalés, notamment pour les marchés. (*V*. nos *Quest*. 2362 et suiv.)

Nous avions aussi demandé, p. 657, que l'acte de l'huissier fût écrit à la suite d'un placard; l'art. 699 exige que l'on procède ainsi, ce qui rend inutile la *Quest*. 2296 de M. Carré.

L'art. 687 de l'ancienne loi voulait qu'une notification de l'apposition fût faite au saisi, tandis qu'on ne lui notifiait pas la preuve de l'insertion dans les journaux. Nous avions pensé, p. 658, que cette notification n'était pas indispensable, et quoique, dans les premiers projets, *suprà*, p. 234, elle eût été conservée, elle n'a plus été reproduite dans celui qui, en 1839, a été présenté à la Chambre des Pairs. A la *Quest*. 2303, M. Carré se demandait si cette notification devait contenir les formalités prescrites par l'art. 68. Cette question n'a plus d'intérêt. Ce sera à l'avoué du saisissant à obtenir de son confrère communication des placards et des visa, pour s'assurer si toutes les formalités ont bien été accomplies.

2357 *bis. Comment doivent être comptés les délais dont parle l'art.* **699 ?**

Voy. notre solution sous l'art. 690, *Quest.* 2313.

2358. † *Comment se forme l'original du placard?*

Lorsque l'avoué du saisissant, dit M. Huet, p. 137, fait imprimer le placard, il doit avoir soin d'en faire tirer un premier exemplaire au pied duquel il appose la date et sa signature, et qu'il fait revêtir de la formalité de l'enregistrement : c'est là, ajoute-t-il, l'original du placard. Nous croyons aussi que cette pièce peut être imprimée ; mais, d'après l'art. 686 (699), qui défend de *la grossoyer*, il semble qu'il est plus conforme au vœu de la loi qu'elle soit manuscrite. Carr.

Et, à la *Quest*. 2293, M. Carré venait de dire que, conformément à l'art. 106 du tarif, c'était à l'avoué de dresser cet original.

Il nous paraît que le législateur de 1841 ayant supprimé l'art. 686, et ayant, au contraire, déclaré qu'un extrait pareil à celui qui est prescrit par l'art. 696 serait imprimé en forme de placard, il n'y a plus lieu de s'occuper d'un *original de placard;* il y aura un original de l'extrait dont parle ce dernier article, et cet original servira et pour la publication dans les journaux et pour l'impression du placard. Il est évident que cet extrait n'a pas besoin d'être grossoyé.

La suppression de l'ancien art. 686 rend inutile la *Quest*. 2300, dans laquelle M. Carré se demandait ce qu'il arriverait si l'original du placard et le procès-verbal avaient été grossoyés.

---

les placards, lorsqu'il n'y a pas de marché dans les lieux spécifiés par la loi ; Nîmes, 17 nov. 1819 (*J. Av.*, t. 20, p. 547);

8° Un certificat du maire constatant l'apposition du placard, apposé au pied du procès-verbal de l'huissier qui constate aussi l'apposition, peut tenir lieu du visa exigé par l'art. 687; un tel certificat remplit d'autant mieux le but de la loi qu'il sert de visa, et assure en même temps que l'apposition ordonnée a été réellement faite aux lieux désignés par la loi. (Grenoble, 19 juill. 1808 *J. Av.*, t. 20, p. 157.)

C'est aussi l'opinion de M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 301.

2359. † *Les placards de la saisie immobilière doivent-ils, à peine de nullité, non-seulement être imprimés, mais encore l'être sur papier du timbre de dimension ?*

Par arrêt du 16 janv. 1822 (*S.*, 22.1.262 et *J. Av.*, t. 24, p. 16), la Cour de cassation a décidé que l'impression n'est pas exigée *à peine de nullité*, de telle sorte que des énonciations faites à la main puissent rendre le placard irrégulier et nul; à plus forte raison, comme nous le disions, n° 2090 de notre *Analyse*, il n'y aurait pas de nullité si le placard avait été imprimé sur papier du timbre de dimension indiqué par une lettre du ministre des finances du 18 juillet 1809 (*J. Av.*, t. 20, p. 209), puisque le Code de procédure ne contient aucune disposition touchant la valeur du timbre du papier qui doit servir aux différents actes de procédure. C'est d'ailleurs ce qui avait été jugé par arrêt de la Cour de Turin du 2 juillet 1810 (*J. Av.*, t. 20, p. 273).

Nous avions maintenu dans notre *Analyse*, n° 2091, que le placard devait être imprimé.

Nul doute, disions-nous, que le défaut de placard ou de quelqu'une des formalités qu'il doit contenir n'entraîne nullité, en conformité de la disposition générale de l'art. 717 (715), et, par conséquent, l'art. 684 (699) exigeant que le placard soit imprimé, nous estimons qu'il y aurait nullité, s'il était manuscrit.

On opposerait en vain qu'il importe peu, pourvu que le placard soit affiché, qu'il soit imprimé ou manuscrit. Nous répondons que la disposition de la loi est expresse, et qu'elle a prescrit l'impression, parce que personne ne lisait les affiches manuscrites, qui souvent, en effet, étaient illisibles. (V. *Rapp.* du tribun GRENIER, édit. de F. Didot, p. 258 et 259.)

Nous ajoutions aussi qu'il y aurait nullité d'un placard qui serait en partie manuscrit. Mais nous faisions observer en même temps qu'on ne pousserait pas le rigorisme jusqu'à annuler celui qui présenterait quelques mots écrits à la main qui auraient été omis, ou qu'il eût fallu changer ou rectifier dans l'imprimé, par exemple, si l'on eût écrit à la main, non-seulement le jour de l'une des publications, mais ces mots, *la seconde publication aura lieu......* L'arrêt ci-dessus cité a tranché toute difficulté.

Cependant un tribunal de première instance a eu à prononcer sur ce pitoyable moyen de nullité, que l'on fondait sur ce que la loi n'autorisait à écrire à la main que la *date* de la publication. Il a été rejeté, par le motif que, d'après les art. 703 et 704, il est nécessaire de laisser en blanc les jours de publication, puisqu'on n'a passé en taxe qu'un seul tirage d'affiches. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 131, aux notes.) CARR.

Deux arrêts des Cours de Rennes, 5 déc. 1812, et de Bordeaux, 31 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 20, p. 386 et t. 43, p. 588), ont jugé qu'une simple addition manuscirte ne suffisait pas pour que la nullité pût être demandée. M. Carré a eu raison de traiter de *pitoyable* un semblable moyen. Cette opinion est partagée par MM. DALLOZ, t. 11, p. 732, n° 4; LACHAIZE, t. 1, p. 316, n° 280, et THOMINE-DESMAZURES, t. 2, p. 220.

La commission de la Cour de cassation pensait aussi que les jour et heure de la publication et de l'adjudication devaient rester en blanc dans l'imprimé, et être remplis à la main pour éviter la réimpression des placards. (*R. c. c. c.*, p. 40.) V. *suprà*, p. 210, l'art. 695 du projet du gouvernement, sur lequel s'appuyait la commission. M. ROGRON, p. 867, cite un arrêt conforme de la Cour de cassation du 16 janv. 1822 (DALLOZ, 22.1.161).

Mais il nous paraît aussi évident, ainsi qu'à ces auteurs, que la nullité devrait être prononcée si les placards n'étaient pas imprimés.

Quant à la nature du papier d'affiches, nous nous en référons à une observa-

tion faite en ces termes, par M. PASCALIS, dans son travail de 1838, p. 37, note 3 :

« Bien que l'art. 86 de la loi du 28 avr. 1816 permette et ordonne d'em-
« ployer pour *toutes espèces d'affiches* du papier de couleur, timbré à raison de
« 10 cent. la feuille et 5 cent. la demi-feuille, la régie a toujours maintenu, et
« la Cour de cassation a jugé, arr. du 2 avr. 1818 (*S.* 18.1.287), que cette dis-
« position ne s'applique pas aux placards pour ventes d'immeubles qui doivent
« être sur papier au timbre ordinaire de 35, 70 cent. et 1 fr. 25 cent. De là une
« dépense assez forte, à cause du nombre des placards, il en résulte aussi une
« perception qui n'est pas sans importance pour le trésor quand elle est prise
« en masse. Le tribunal d'*Arras* et celui du *Blanc* ont demandé l'application de
« la loi de 1816 au papier pour placard, annonçant les ventes judiciaires d'im-
« meubles; ce n'est pas dans la loi même de la saisie immobilière, qu'il con-
« viendrait de consigner cette innovation, variable elle-même, comme peuvent
« l'être toutes les lois de finance. Sa place naturelle serait dans une loi fiscale,
« comme se rattachant à une perception au profit du trésor public. Nous ne
« mentionnons ici l'observation des deux tribunaux qui viennent d'être cités, que
« pour fixer l'attention sur une proposition dont l'adoption entrerait dans le
« système d'économie de frais qui forme l'un des objets du travail de révision
« sur la législation relative aux ventes judiciaires. »

M. ROGRON, p. 870 et 871, se fondant sur la lettre du 18 juill. 1809, citée par M. Carré, décide que les placards doivent être frappés du timbre de dimension.

2360. *A quel domicile le poursuivant devra-t-il faire apposer les placards, dans les cas où l'art.* 699 *parle du* DOMICILE DU SAISI?

« Ce sera, a répondu M. PAIGNON, t. 1, p. 148, n° 85, le domicile réel qui se trouve indiqué dans le titre; et quand on aura affiché à ce domicile, il n'y aura pas de tribunal qui puisse annuler la saisie, parce que l'affiche n'aurait pas eu lieu au domicile du saisi. »

C'est l'argument textuel de M. Persil à la Chambre des Pairs. (*Suprà*, p. 238.)

Puis M. Paignon continue : « De sorte que si le poursuivant ne pouvait trouver le domicile du saisi, comme il ne peut être tenu à l'impossible, il lui suffirait de faire afficher à la demeure que porte le contrat obligatoire. Et si la partie saisie n'avait pas de domicile, mais simplement une résidence, ou qu'elle exerçât des fonctions qui, par leur nature, n'assignent ni domicile ni résidence fixes, l'affiche pourrait être apposée à l'endroit où est le siége de sa résidence actuelle, et, si elle n'est pas connue, au lieu de sa dernière résidence. »

Les explications de M. le rapporteur, reproduites par M. Paignon, ne nous ont nullement satisfait.

En lisant avec attention (*suprà*, p. 236), la discussion qui a eu lieu à la Chambre des Pairs, on verra qu'il en résulte une grande incertitude sur les véritables intentions de cette Chambre. M. le garde des sceaux avait sans doute ébranlé la conviction de la majorité en lui faisant apercevoir qu'elle se déjugerait elle-même, si elle ne retranchait pas l'apposition d'affiche à la porte du domicile du saisi, puisque, frappée des difficultés qui s'attachent à l'obligation de rechercher et de trouver le domicile réel de la partie saisie, elle avait maintenu dans l'art. 673 l'usage de notifier au domicile réel ou élu. (V. *suprà*, notre *Q.* 2199.)

M. Mérilhou avait insisté en disant qu'il était bon, après s'être contenté d'une fiction légale pour les significations à faire au saisi, d'employer successivement tous les moyens de le mettre en demeure de défendre à l'action intentée contre lui. (*Suprà*, p. 237.)

Ce ne fut qu'après une nouvelle observation de M. le président Boyer, qui déclara que la Chambre ne pouvait sans inconséquence voter une disposition

d'insaisissabilité dont ils sont revêtus par la loi, soit enfin la nature du droit du débiteur que les créanciers voudraient s'approprier (*Quest.* 1929 *bis*). Nous ne devons ici envisager ces droits qu'en ce qui concerne la constatation de leur propriété, et les effets de cette constatation; en d'autres termes, nous voulons examiner la question de savoir si l'on pourrait procéder par saisie-exécution chez un tiers, à l'égard d'effets mobiliers que le créancier prétendrait appartenir réellement à son débiteur, mais qui auraient été transportés par celui-ci hors de son domicile, pour les soustraire à la voie la plus rigoureuse de poursuite.

Dans cette hypothèse, et bien qu'en principe la saisie-arrêt doive être employée toutes les fois que les meubles ne sont point trouvés chez leur propriétaire, quelques auteurs, et notamment MM. DALLOZ, v° *Saisie exécution*, p. 693, et ROGER, p. 7, n° 12 et suiv., inclinent à penser que la voie de la saisie-exécution devrait être admise sous certaines conditions qui peuvent se résumer ainsi :

1° Consentement du tiers détenteur à son exercice ;

2° Facilité de distraire des autres meubles ceux qui appartiennent en particulier au débiteur.

Mais ce sont là des règles arbitraires, et dont la seconde surtout nous paraît sans importance; car si le tiers détenteur autorise la saisie, qu'importe la plus ou moins grande facilité d'exécution? Reste le consentement de ce dernier à l'exercice de la saisie; mais s'en tenir à la déclaration par lui faite que les objets ont effectivement été transportés chez lui par le débiteur, sans que celui-ci soit seulement appelé et mis à même de prouver, par exemple, qu'il a, non une propriété, mais une simple créance sur le détenteur, n'est-ce pas une source d'inconvénients et d'abus ? L'art. 602, dont on argumente pour prouver qu'il est des cas où la saisie-exécution est permise, à l'égard des meubles qui se trouvent hors du domicile du débiteur, suppose, ce nous semble, qu'ils se trouvent dans une autre maison à lui appartenant, ou dans des mains qu'on ne peut appeler tierces, en vertu de principes que nous allons bientôt développer. Quant aux art. 607 et 608, où l'on cherche la marche à suivre à l'égard du tiers détenteur, ils statuent évidemment pour le cas bien différent où les meubles sont saisis chez leur propriétaire, ce qui frappe de suspicion les réclamations élevées par des tiers. Mais la difficulté devient plus sérieuse encore, si, au lieu de meubles proprement dits, nous supposons des sommes d'argent sur lesquelles la saisie-exécution viendrait se substituer à la saisie-arrêt, par la simple déclaration du tiers qu'elles lui ont été remises par le débiteur; aussi, M. ROGER, p. 9, n° 13, reconnaît-il combien, dans ce cas, la question devient délicate ; mais, en définitive, il n'y a pas de raison de distinguer entre les diverses sortes d'objets mobiliers ; mieux vaut donc s'en tenir au principe de POTHIER, *Procédure*, part. 4, chap. 2, sect. 2, art. 4, § 1, et de la Cour de cass., 11 juin 1811, (*J. P.*, 3e éd., t. 9, p. 384), principe reconnu d'ailleurs par la jurisprudence (*Voy.* notamment, Colmar, 13 janv. 1806, *J. Av.*, t. 19, p. 410), et, en vertu duquel tous les meubles trouvés hors du domicile, soit du débiteur, soit des personnes qui ne sont pas des tiers par rapport à lui, seront seulement censés lui être dus, non lui appartenir, sauf les cas de dol ou de fraude toujours réservés : en conséquence, la voie de saisie-arrêt sera exclusivement admise dans ce cas.

Ces explications nous conduisent à l'examen de la troisième branche de notre question ; quelles sont les personnes que la loi appelle *tiers ?...* en même temps qu'elles en démontrent l'importance.

Sur ce point, sans entrer dans des développements, que repousse notre cadre, nous nous contenterons de poser quelques règles, et de constater l'état de la jurisprudence spéciale à la matière.

On convient généralement que ce qui règle la marche à suivre, c'est le caractère de la personne qui détient les objets à saisir.

Cette personne n'a-t-elle pas en quelque sorte d'individualité propre, en ce qui concerne cette détention? Se confond-elle avec celle du débiteur? elle ne saurait être réputée un tiers, et, par conséquent, la saisie-exécution pourra sans difficulté être exercée en ses mains.

Appliquant cette distinction aux représentants légaux du débiteur, nous en conclurons qu'il y a lieu de saisir-exécuter sur le tuteur d'un mineur ou d'un interdit, à raison des sommes appartenant à son pupille et dont il se trouverait détenteur.

Quant aux femmes mariées, dont l'incapacité n'est pas de la même nature, il est nécessaire de se demander si le mari, entre les mains duquel on veut saisir les effets qui sont leur propriété, doit, quant à eux, être ou non réputé tiers; les principes de droit civil, exposés au titre du Contrat de mariage, peuvent seuls résoudre la question *in extenso;* mais quelques exemples suffisent pour l'éclaircir. S'agit-il d'un effet tombé dans la communauté dont le mari est le chef, et sur lequel la femme n'a rien à réclamer jusqu'à la dissolution du mariage, ou la séparation de biens? Le mari est un véritable tiers. C'est par voie de saisie-arrêt qu'on doit agir contre lui; c'est ce qu'a décidé avec raison la Cour de Colmar, 11 fév. 1828 (*J. P.*, 3e édit., t. 21, p. 1359), à raison d'une indemnité allouée à la femme à titre de dommages-intérêts, et par cela seul que cette somme était tombée en communauté.

Mais, quant aux meubles que la femme s'est réservés en propre, le mari doit être considéré comme simplement préposé à leur conservation, la femme en reste toujours détentrice. C'est donc par voie de saisie-exécution qu'ils viendront dans les mains de ses créanciers.

A l'égard des communes et établissements publics, la question se résout par des principes différents : *Voy.* notre *Quest.* 1924.

Ce que nous avons dit des représentants légaux du débiteur, nous le dirons par le même motif de ses préposés, de ses commis, en un mot de toutes les personnes que leur dépendance constitue en état de location de services et d'obligations *continuelles* et *exclusives*, selon la juste observation de M. PARDESSUS, 4e éd., t. 1, p. 58. C'est donc à tort que la Cour de Bruxelles, 2 août 1834 (*Journ.* de cette Cour, 1835, p. 48) a jugé que les sommes trouvées entre les mains d'un caissier avaient dû être frappées de saisie-arrêt. M. ROGER, p. 11, n° 18, partage notre opinion.

Mais il n'en est pas ainsi du gérant d'une société, lequel n'est le préposé exclusif d'aucun de ses membres, en particulier; la société forme un être distinct, qui est vis-à-vis d'eux considéré comme une tierce personne, à plus forte raison son représentant légal.

Ces exemples suffisent pour éclairer l'application du principe.

Quant aux mandataires, dépositaires, etc., leur personne ne se confond pas avec celle du mandant ou commettant; c'est donc la saisie-arrêt qui devra être exclusivement employée contre eux. C'est ce qu'a admis la loi du 27 pluv. an IX, pour les commissaires-priseurs, et ce qu'ont jugé les Cours de Bruxelles, 12 fév. 1828 (*J. P.*, 3e éd., t. 2, p. 115), pour les huissiers; et de Colmar, 13 janv. 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 410), pour les gardiens établis par justice, et ce qui s'induit d'ailleurs, en thèse générale, d'un arrêt de cassation du 21 juin 1832 (*J. Av.*, t. 45, p. 519).

II. Nous avons, jusqu'à présent, et afin de préciser les cas dans lesquels la saisie-arrêt devait être employée à l'exclusion de la saisie-exécution, signalé les points de différence qui existent entre l'une et l'autre de ces deux voies de poursuite. Mais le doute peut naître encore sur la marche à suivre, lorsque c'est

en vertu d'un droit personnel sur les meubles que la saisie en est opérée, en d'autres termes, sur le choix à faire entre la saisie-arrêt et la saisie-revendication.

La difficulté vient de ce que les cas dans lesquels doit être employée cette dernière procédure ne sont pas indiqués par le Code de procédure, bien que les formes en soient réglées par les art. 826 et suivants. D'un autre côté, ces formes se rapprochant de la saisie-exécution, en ce qui concerne les garanties qu'elles donnent au saisissant, et devenant ainsi plus rigoureuses pour le détenteur que la saisie-arrêt, il convient de ne pas les substituer aux formes de cette dernière, selon la convenance du créancier.

La question se réduit, par conséquent, à savoir, quand la saisie-revendication doit avoir lieu, de préférence à tout autre mode d'exécution. Ce n'est donc pas le moment d'entrer dans les détails et dans les controverses qu'elle soulève; il suffit, pour l'éclaircissement de notre sujet, de remarquer qu'il doit être permis de saisir-revendiquer dans les divers cas et sous les conditions auxquelles la loi autorise l'action en revendication, c'est-à-dire de la part des propriétaires de choses mobilières, ou de ceux qui ont sur elles un droit acquis, tels que le locateur, sur les objets enlevés sans son consentement, de la maison ou de la ferme louée, le créancier, à raison des meubles saisis par lui et frauduleusement soustraits aux effets de cette mesure, etc. *Voy.* au surplus MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 154, Thomine Desmazures, t. 2, p. 71, et Roger, p. 20, n° 40, ainsi que notre titre de la *Saisie revendication.*

III. Il nous reste à examiner le cas où le concours serait entre la saisie-arrêt et la saisie immobilière, ce qui arrive lorsqu'un créancier hypothécaire, au lieu de poursuivre et faire vendre l'immeuble sur le tiers détenteur, préfère en faire saisir-arrêter dans ses mains les revenus, d'où naît la question de savoir si ce mode de poursuite est légal. La négative a été avec raison adoptée par la Cour de Paris, 23 déc. 1808 (*J. Av.*, t. 19, p. 281). Les effets du droit de suite sont réglés et soumis d'ailleurs à certaines conditions par les art. 2166 et suiv., Cod. civ. Il ne dépend pas du créancier de les changer à sa convenance, et de leur en substituer d'autres, surtout vis-à-vis d'un tiers qui n'est pas obligé personnellement, mais simplement comme détenteur de l'immeuble hypothéqué : tel est au surplus l'avis de MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 154; Favard de Langlade, t. 5, p. 2; Thomine Desmazures, t. 2, p. 63 et Roger, p. 71, n° 122.

IV. Nous terminerons, en remarquant, avec MM. Thomine Desmazures, t. 2, p. 59, et Roger, p. 6, n° 10, que s'il y avait doute sur le choix à faire, entre la saisie-arrêt et tout autre mode d'exécution, c'est à la première de ces voies qu'il conviendrait de s'en tenir, comme moins dure pour le débiteur, et, par conséquent, comme enlevant à celui-ci le droit de se plaindre de ce qu'elle a été employée de préférence, et d'en demander pour ce motif l'annulation.]]

[[**1928** ter. *Comment doit-on procéder en cas d'opposition à des lettres d'expédition de navire? Est-ce comme en matière de saisie-arrêt ?*

La négative résulte d'un arrêt de la Cour de Rennes du 28 févr. 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 140). M. Carré l'avait déjà établi dans une consultation dont nous allons rapporter le passage relatif à cette question, et dont nous partageons la doctrine :

« Le conseil soussigné, qui a pris lecture d'un mémoire à consulter, est d'avis sur les diverses questions qui lui sont proposées des résolutions suivantes :

« Loiset a mis une opposition entre les mains des commissaires de la marine, du receveur principal de la douane, et du greffier du tribunal de com-

merce, à la délivrance de toutes les expéditions maritimes requises, et il a supposé Chaumont propriétaire et armateur du brick *la Diane*.

« On a donc lieu de craindre que, voulant faire envisager son opposition comme une *saisie-arrêt*, et mettant Chaumont en cause, il ne demande, aux termes de l'art. 567 du Code de procédure, son renvoi devant le tribunal civil de Rouen, où il a porté la demande en validité comme étant le juge du lieu du domicile de Chaumont, qu'il assimile à un saisi.

« Sur cette question, le soussigné ne pense pas que l'on puisse appliquer à des oppositions faites à la délivrance d'expéditions maritimes, les règles de compétence et de forme concernant la saisie-arrêt, et par conséquent Loiset ne lui semble pouvoir justifier par aucune raison valable une demande en renvoi qui n'aurait pour fondement que la disposition de l'art. 569 du Code de procédure civile.

« Qu'est-ce en effet qu'une saisie-arrêt? C'est une voie d'exécution des actes et jugements ouverts à un créancier, afin de parvenir soit à la vente d'un effet mobilier appartenant à son débiteur et qui se retrouve entre les mains d'un tiers, soit au dessaisissement d'une somme due à un débiteur également par un tiers, pour, ce créancier, être payé, au moyen de cette vente ou de ce dessaisissement, de ce que lui doit celui qui s'est obligé envers lui ou contre lequel il a obtenu condamnation.

« Aussi, les dispositions relatives à cette voie d'exécution sont-elles placées dans le Code de procédure, au livre 5, *De l'exécution des jugements*, et se trouvent-elles au titre 7, en tête des différents modes d'exécution forcée des jugements et des actes.

« Sans contredit, l'opposition faite par Loizet n'a rien, absolument rien de commun avec la nature et les effets d'une saisie-arrêt. Cette opposition tend à empêcher qu'on ne délivre les expéditions à Chaumont, à fin de conservation du privilége qui résulterait de l'acte de prêt à la grosse, si cet acte était valable, privilége dont l'art. 193 du Code de commerce prononce l'extinction dans le cas où, après une vente volontaire, le navire aurait fait un voyage en mer sous le nom et aux risques de l'acquéreur et sans *opposition* de la part du créancier ou vendeur.

« C'est cette opposition que le sieur Loizet a formée, et il est évident qu'elle constitue toute autre chose qu'une saisie-arrêt.

« Pourquoi donc appliquerait-on les principes de compétence de procédure particulière à cette saisie, quand il est certain que les dispositions spéciales à une matière ne peuvent être appliquées à une autre, même par analogie; que cette dernière est régie par les règles qui lui sont propres, ou s'il elle n'en a pas, par celles du droit commun?

« Dira-t-on que la saisie-arrêt est un acte conservatoire, et que l'opposition de Loizet étant faite pour conserver son droit de privilège, ou tout autre droit sur le navire, c'est une saisie-arrêt qu'il a faite?

« Il serait permis de taxer d'absurdité un pareil raisonnement.

« Sans doute la saisie-arrêt pourrait être considérée comme étant tout à la fois acte *conservatoire* et acte *d'exécution*, acte conservatoire dans son principe, jusqu'au moment où le dessaisissement du tiers saisi est ordonné, acte d'exécution immédiatement après le dessaisissement du tiers saisi, et quant à ses effets.

« Mais les mesures conservatoires sont de diverses espèces, suivant leur objet, et si l'on veut envisager sous ce rapport la saisie-arrêt, elle ne serait jamais qu'un acte conservatoire en *paiement*, au moyen d'une vente de l'objet saisi ou d'un dessaisissement des deniers arrêtés.

« Mais une saisie de *papiers* ne peut jamais avoir ces effets; point de dessaisissement de deniers, point de vente pour parvenir à une distribution, c'est

cependant essentiellement en quoi tend toute la première, relative à cette saisie (art. 573, 578, 579, Cod. proc.). C'est en cela que gît sa substance, c'est donc, on le répète, une erreur grossière que de prétendre assimiler à une saisie-arrêt une opposition quelconque qui n'en a pas les effets, et surtout une opposition faite en vertu de l'art. 193 du Code, dont les effets des principes, pour cet article, n'ont rien de semblable ni d'analogue à l'opposition de Loizet; ne pouvant admettre l'application des règles de la saisie-arrêt, il est évident qu'il ne peut argumenter de l'art. 567, pour prétendre que la demande en mainlevée de Luret et Bizet doive être renvoyée au tribunal de Rouen, où il a fourni une demande en validité, comme s'il s'agissait d'une saisie-arrêt.

« Ce renvoi ne peut être demandé ici par lui ni par Chaumont, en cas qu'il se mette en cause; en effet, Chaumont ne pourrait lui-même opérer le déclinatoire qu'en se fondant sur l'art. 567, et on a vu qu'il ne peut être invoqué dans l'espèce.

« Au surplus, qu'il soit permis de s'opposer à la remise de pièces quelconques auxquelles on prétend droit; cette faculté se conçoit, car la loi, sans avoir besoin de s'en expliquer, valide tout moyen de parvenir à un but légal.

« Mais il ne suit pas de là que la forme de procéder soit nécessairement et arbitrairement celle qui aurait été prescrite pour tel acte qualifié, la procédure, au contraire, qu'il faut suivre est celle que trace la nature des choses pour conduire au but que l'on veut atteindre.

« Ainsi, dans l'espèce, si le navire avait effectivement appartenu à Chaumont, il suffisait à Loizet d'avoir mis opposition à la délivrance des expéditions; il n'avait rien autre chose à faire puisque son but, qui était de conserver son privilége en arrêtant le départ du navire, était rempli.

« Les seules procédures qui auraient pu devenir nécessaires ultérieurement eussent eu pour objet de faire statuer sur la demande en mainlevée que Chaumont eût formée, en cas qu'il n'eût pas entendu faire offre de ce qu'il doit à Loizet.

« De ce que le soussigné ne peut admettre qu'on puisse raisonner dans l'espèce actuelle d'après les principes de compétence relatifs à la saisie-arrêt, il résulte qu'il n'a point à insister sur la question de savoir si, lorsque la saisie est faite par suite d'actes de commerce, c'est au tribunal civil que se porte la demande en validité.

« En tous cas, cette question serait résolue sans difficulté pour l'affirmative, non-seulement d'après les arrêts cités au mémoire à consulter, mais surtout conformément à celui de la Cour de cassation du 12 oct. 1814 (*S.*, 1815. 1.129).

« Délibéré à Rennes, le 10 avril 1819. »]]

1929. *Est-ce par voie de saisie-arrêt, et non par voie de saisie-exécution, que les administrations publiques doivent assurer, sur le cautionnement des officiers ministériels, le paiement des amendes prononcées contre eux?*

La loi du 25 niv. an XIII permettant de former *opposition* sur les cautionnements, permet nécessairement de former aussi sur eux des *saisies-arrêts;* ce droit d'exercer indistinctement ou l'une ou l'autre poursuite, qui est dans la nature des choses, serait, au besoin, consacré par les art. 557 et suiv. du Code de procédure, qui admettent indifféremment ou la *saisie-arrêt* ou l'opposition, dans les cas où l'une où l'autre voie serait ouverte, puisqu'elles dérivent de la même cause et opèrent le même effet.

Ce serait d'autant moins le cas de procéder par voie de *saisie-exécution*, dans une affaire où il s'agit de diriger l'effet d'une contrainte décernée par la régie sur une somme déposée en mains tierces, que ce genre de poursuite ne

peut s'exercer que contre le débiteur directement, et sur des objets dont il est personnellement en possession : on ne peut donc procéder légalement, dans cette circonstance, que par voie de saisie-arrêt ou opposition.

Tels sont les motifs pour lesquels la Cour de cassation, par arrêt du **11** juin **1811** (*S.*, t. 11, p. 248, et *J. Av.*, t. 4, p. 133, a cassé un arrêt qui avait annulé une saisie-arrêt, sous le prétexte que l'on devait procéder par voie de saisie-exécution (1).

[[Cette doctrine est parfaitement conforme aux principes que nous avons émis sous la *Quest.* 1928 *bis.* **]]**

[[1929 bis. *Un créancier peut-il arrêter, au nom de son débiteur et contre le débiteur de celui-ci, les sommes dues à ce dernier par une quatrième personne.*

La principale et même la seule condition pour former une saisie-arrêt étant d'être créancier du saisi, il semble qu'elle ne soit pas remplie dans l'espèce actuelle, et que, par conséquent, la saisie-arrêt ne soit pas régulière. En effet, le saisissant ne serait pas ici personnellement créancier du saisi et ne pourrait invoquer que les droits de son débiteur.

Aussi, les Cours de Rouen, 23 nov. 1838 (*J. Av.*, t. 56, p. 118), et de Bordeaux, 3 janv. 1839 (*J. P.*, t. 1er de 1839, p. 424, DEVILL., 1839.2.226), ont-elles décidé que le créancier ne peut exercer une semblable poursuite avant de s'être fait judiciairement subroger aux droits de son débiteur, ce qui lui donnerait un titre personnel.

On oppose l'art. 1166 du Code civil, qui autorise tout créancier à exercer les droits de son débiteur, et on dit que lorsque le premier agit au nom du second, ils ne font tous les deux qu'une seule et même demande, ou plutôt, que c'est le débiteur lui-même qui agit par un mandataire, et que, par conséquent, la qualité de créancier se trouve d'une manière certaine, quoique fictive, dans la personne du saisissant.

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 154 et ROGER, n° 127, autorisent ce genre de saisie-arrêt, sans exiger une subrogation, et la Cour de Colmar a jugé, le 15 juin 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 517), qu'il suffisait de l'obtenir avant de faire valider l'opposition.

Nous persistons néanmoins à préférer le système des Cours de Rouen et de Bordeaux, par un double motif ; il faut distinguer, dans les actions du débiteur que peut exercer le créancier, ce qui tient essentiellement au droit commun, les nullités des donations ou autres actes, les acceptations des successions, etc., de ce qui n'est que pure faculté, comme les actes de bonne administration, ou les voies d'exécution contre des débiteurs. Dans le premier cas, l'art. 1166 est évidemment applicable ; dans le second, son application semble répugner à la liberté de l'individu, que son créancier placerait ainsi dans une espèce de tutelle.

Dans tous les cas, et l'art. 788 du Code civil nous en offre la preuve ; le créancier ne peut pas agir par voie d'exécution en vertu de l'art. 1166 du même Code, mais seulement par voie d'action, non pas contre les débiteurs de leur débi-

(1) La disposition de la loi du 25 nivôse doit d'autant mieux s'appliquer à la saisie-arrêt, que nous avons dit, p. 156, note 2, que le Code de procédure, en qualifiant indifféremment de *saisie-arrêt* ou d'*opposition* la mesure dont il établit les règles au présent titre, a confondu ces deux voies, qui ne différaient, au reste, avant sa publication, qu'en ce que *l'opposition* frappait sur tout ce qui était entre les mains du tiers saisi, tandis que la saisie-arrêt ne portait que sur les objets qui étaient énoncés dans l'acte par lequel cette saisie était formée.

teur, mais contre leur débiteur lui-même. C'est une espèce de mise en demeure indispensable.

Voici ce que dit le savant M. ZACHARIÆ, t. 2, p. 333, au texte et en note, sur l'art. 1166 : « Le créancier peut aussi, dans le même but, mais à charge de « subrogation judiciaire, exercer au nom de son débiteur les droits et actions « qui compètent à ce dernier ; la nécessité de cette subrogation judiciaire ré- « sulte du principe, que le créancier ne peut se mettre de son autorité privée « en possession des biens du débiteur; l'art. 788 exige impérieusement cette « subrogation dans l'hypothèse qu'il prévoit, et la disposition de cet article doit « être étendue à tous les cas où le créancier veut exercer les droits et actions « de son débiteur. » M. PROUDHON, Traité de l'*Usufruit*, 1re éd., t. 5, p. 62, nos 2236 et suiv., développe longuement la même doctrine. *Voy.* notre *Question* 1939 *ter*.]]

1930. *Est-ce le tribunal entier qui doit accorder la permission de saisir-arrêter, lorsqu'il n'y a pas de titre?*

C'est le président seul, ou le juge qui le remplacerait, en cas d'absence ou d'empêchement. On lui présente, à cet effet, conformément à l'art. 77 du Tarif, une requête sur laquelle il donne l'ordonnance portant permission. *Ibid.*, art. 29. (*Voy.* la *Quest.* 1495, t. 3, p. 270.)

[[Telle est aussi l'opinion, et nous la croyons incontestable, de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 2, no 1 ; DALLOZ, t. 11, p. 624, no 4 ; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 64 ; BOITARD, t. 3, p. 336 et ROGER, p. 84, no 143.]]

[[**1930** bis. *Est-ce exclusivement le président du tribunal civil qui peut permettre la saisie-arrêt?*

Nous avons déjà décidé, sous la *Quest.* 1495, que le président du tribunal de commerce a ce pouvoir, dans les matières qui sont de la compétence de son tribunal.

Cette opinion est fortifiée de l'assentiment de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 155 ; DALLOZ, t. 11, p. 624, no 4 ; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 64 et ROGER, p. 82, no 141.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 2, préfère l'opinion contraire, sur le motif pris de ce que la saisie-arrêt serait un acte d'exécution dont le tribunal de commerce ne pourrait connaître.

La saisie-arrêt ne devient un acte d'exécution que par le jugement de validité, et la question de savoir si le tribunal de commerce est compétent pour connaître de la validité est indépendante de celle qui nous occupe ; elle sera traitée sous le no 1953.

Le motif donné par M. Favard de Langlade n'est donc pas suffisant pour ôter au président du tribunal de commerce le pouvoir d'autoriser une saisie-arrêt, qui n'est qu'une mesure conservatoire.

Au reste, la Cour de Turin a jugé, le 30 mars 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 316), qu'en matière commerciale, la saisie-arrêt peut être autorisée indifféremment par le président du tribunal civil ou par celui du tribunal de commerce.

« Cette décision, disait M. Carré, à sa note *Jurisprudence*, a été fortement critiquée par les auteurs des *Annales du Notariat*, à l'occasion d'un autre arrêt de la même Cour, du 17 janv. 1810 (V. *Quest.* 1495) ; mais nous croyons devoir l'adopter par les raisons développées au no 1933 et qui s'appliquent aussi bien au juge de commerce qu'au juge de paix. »]]

1931. *Le président est-il tenu d'accorder la permission de saisir-arrêter?*

Non, sans doute, puisque l'art. 558 est conçu en termes facultatifs. Aussi M. le conseiller d'Etat Réal dit-il, dans l'*Exposé des motifs* (*Voy.* édit. de F. Didot, p. 197), que les créanciers qui n'ont point de titre ne peuvent saisir-arrêter qu'autant qu'ils ont des *droits certains et évidents*. C'est au président à juger si le créancier qui requiert la permission en a de semblables.

[[L'ordonnance que rend à cet égard le président étant un acte de la juridiction gracieuse (Voir *Quest.* 378), il est évident qu'il doit avoir un pouvoir discrétionnaire pour l'accorder ou la refuser; c'est l'opinion de M. Roger, p. 84, n° 144.]]

1932. *Comment se pourvoir, s'il y a refus de sa part?*

Nous estimons qu'en cette circonstance, on ne peut faire autrement que de s'adresser au tribunal entier.

[[Sous la *Quest.* 378, t. 1, p. 464, nous avons décidé, en général, qu'il n'y a aucune voie de recours possible contre les jugements ou ordonnances rendus sur requête, et, en particulier, contre l'ordonnance portant permission de saisir-arrêter.

Cet acte, en effet, est une émanation de la juridiction gracieuse, et les principes s'opposent à ce que les actes de cette juridiction soient soumis à aucun contrôle.

Le recours ne peut donc être exercé ni par le requérant, s'il n'a pas obtenu les fins de sa requête, ni par le débiteur contre lequel la permission a été accordée.

Quant à ce dernier, nous avons fait voir, *loco citato*, que ses droits, au fond, ne sont nullement compromis par la mesure conservatoire de la saisie-arrêt.

Quant au premier, peut-il se plaindre que la loi ait confié à la prudence souveraine du président le soin de décider s'il mérite une faveur aussi exorbitante que celle d'une saisie-arrêt faite sans titre, faveur que le droit naturel ne lui accordait certainement pas?

Nous n'avons donc pas à nous occuper de la question de savoir devant qui le recours doit être porté, excepté néanmoins lorsqu'il s'agit de l'ordonnance d'un président du tribunal de commerce, puisque l'art. 417, ainsi que nous l'avons fait observer sous la *Quest.* 1492 *bis*, fait, pour ce cas, une exception à la règle générale sur laquelle est fondée notre doctrine de la *Quest.* 378.

Or, nous n'admettrons pas que le requérant qui éprouve un refus puisse recourir au tribunal entier, qui n'a pas de juridiction supérieure à celle du président; c'est par appel, devant la Cour, qu'il devrait se pourvoir, et par forme de requête.

Quant au débiteur contre lequel l'ordonnance aurait été rendue, il devrait évidemment porter son opposition devant le président lui-même, et si l'opposition n'était plus recevable, son appel devant la Cour.

Cependant deux arrêts de la Cour de Bruxelles, rendus l'un, le 23 oct. 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1816, p. 220), en matière civile; l'autre, le 12 nov. 1816 (*même Journ.*, t. 2 de 1816, p. 213), en matière commerciale, ont admis qu'il pouvait y avoir opposition devant le tribunal, et qu'il fallait même épuiser ce premier degré avant de s'adresser à la Cour.

MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 157, et Roger, p. 84 et suiv., nᵒˢ 146 à 149, enseignent la même doctrine.

Au reste, les principes mêmes sur lesquels nous appuyons notre sentiment, pour refuser toute voie de recours contre l'ordonnance du président, principes

qui consistent à lui reconnaître un pouvoir absolu et sans contrôle, nous amènent à décider qu'il peut mettre certaines conditions à la faveur qu'il accorde, exiger une caution de la part du saisissant qui ne lui paraîtrait pas solvable, à raison des frais et dommages qu'il pourrait être condamné à payer; Bruxelles, 12 nov. 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1816, p. 213).

Pourrait-il aussi se réserver de statuer en référé sur les difficultés auxquelles donneraient lieu, soit la permission de saisir, soit l'évaluation provisoire qu'il aurait données? A cet égard, Voy. la *Quest.* 1954.]]

1933. *Un juge de paix peut-il autoriser la saisie?*

L'art. 558 ne paraît désigner que le juge du tribunal civil. Il semble à M. Thomine, dans ses cahiers de dictée, que, s'il ne s'agissait que d'une créance de 100 fr. ou de salaires domestiques, comme le juge de paix peut, dans ces cas, prononcer une condamnation définitive, il peut aussi autoriser la mesure conservatoire d'une saisie-arrêt. L'art. 6 permet de venir devant ce juge, par cédule d'heure à heure, et, dans les cas urgens, il pourrait prononcer provisoirement et autoriser une saisie-arrêt. L'art. 558 n'a point, en effet, pour but de déroger aux règles générales de compétence, quant à la matière. Or, quelle serait la raison pour laquelle tout tribunal ne pourrait pas autoriser une saisie-arrêt pour des causes soumises à sa compétence?

[[Tout juge, compétent pour prononcer une condamnation définitive, nous paraît l'être aussi pour ordonner les mesures provisoires, et, par conséquent, la saisie-arrêt, dans les matières de sa compétence; c'est aussi l'avis de MM. DALLOZ, t. 11, p. 624, n° 4; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 65, et ROGER, p. 83, n° 142. Cependant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 155, refuse ce droit aux juges de paix. Ne peut-on pas tirer argument, en faveur de notre opinion, de l'art. 10 de la loi du 25 mai 1838, qui accorde au juge de paix le droit d'autoriser une saisie-gagerie, toutes les fois que les causes rentreront dans sa compétence? Le 26 avril 1842, le juge de paix de Caen a rendu un jugement conforme à cette doctrine (Bull. judiciaire de la Presse du 20 mai 1842, p. 489).]]

[[**1933** bis. *Le président d'un tribunal français peut-il autoriser une saisie-arrêt en France, à la requête d'un étranger, au préjudice d'un autre étranger?*

Il est de principe en jurisprudence (voy. *J. Av.*, t. 22, p. 141, v° *Tribunaux*, n° 177), que les tribunaux français sont, en général, incompétents pour statuer sur les contestations élevées entre des étrangers, n'ayant ni domicile ni résidence en France, relativement à l'exécution d'un droit acquis en pays étranger d'une convention passée, ou d'un jugement rendu en pays étranger, lorsqu'un des étrangers s'y oppose.

Aussi croyons-nous avec la Cour de Bordeaux, 16 août 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 348), avec la Cour d'Aix, 13 juillet 1831 (*J. P.*, 3e édit., t. 24, p. 35, DEVILL., *Collect. Nouv.* 5.2.316 et 1833.2.45), et avec M. ROGER, p. 93, n° 156, que la saisie-arrêt à la requête d'un étranger contre un autre étranger, dans les circonstances ci-dessus indiquées, ne peut être autorisée par les tribunaux français. Ce serait reconnaître pour eux le droit de juger cette obligation; car, pour déclarer valide la saisie, et même pour l'autoriser avant de la déclarer telle, il faut qu'ils examinent le titre en vertu duquel on leur demande le droit de la former. Or, cet examen ne leur est-il pas interdit, par cela même qu'ils ne peuvent prononcer entre des étrangers, à raison de ce qu'ils ont fait hors de France? il importe peu que la saisie-arrêt ne soit qu'un acte conservatoire; toujours est-il que, soit pour l'autoriser, soit pour la juger,

il faut que les juges statuent sur un acte hors de leur compétence, à raison du lieu où il a été fait et de la qualité des parties.

Nous ne pouvons donc approuver un premier arrêt de la Cour d'Aix du 6 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 714; DEVILL., 1832.2.43), qui a jugé contrairement à celui du 13 juill., ni celui de la Cour de Paris, du 5 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 101; DEVILL., 1833.2.20), qui semble consacrer la même doctrine. *Voy.* aussi l'arrêt de cette dernière Cour, 24 avril 1841 (*J. P.*, t. 1ᵉʳ de 1841, p. 696; DEVILL., 1841.2.537).

Par réciprocité, nous dirons avec la Cour de Bruxelles, 18 nov. 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1816, p. 320), que la permission de saisir-arrêter, accordée par un tribunal étranger, ne peut pas être opposée à un habitant du royaume. C'est aussi l'avis de MM. DALLOZ, t. 11, p. 623, n° 2, et ROGER, p. 93, n° 157.

Du reste, lorsque la convention a été passée en France, son exécution pourra y être poursuivie, lors même que des immeubles situés à l'étranger auraient été affectés à la créance, pourvu qu'il ne résulte pas des termes de l'acte qu'elle devait être restreinte à ces immeubles, comme l'a décidé un arrêt d'Orléans, 17 déc. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 351).]]

ART. 559. Tout exploit de saisie-arrêt ou opposition, fait en vertu d'un titre, contiendra l'énonciation du titre et de la somme pour laquelle elle est faite : si l'exploit est fait en vertu de la permission du juge, l'ordonnance énoncera la somme pour laquelle la saisie-arrêt ou opposition est faite, et il sera donné copie de l'ordonnance en tête de l'exploit.

Si la créance pour laquelle on demande la permission de saisir-arrêter n'est pas liquide, l'évaluation provisoire en sera faite par le juge.

L'exploit contiendra aussi élection de domicile dans le lieu où demeure le tiers saisi, si le saisissant n'y demeure pas : le tout à peine de nullité.

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 101, nᵒˢ 4 à 6.] — Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 1ᵉʳ. — [Notre Dict. gén. de proc., vº *Saisie-arrêt*, nᵒˢ 114, 115, 122, 125 à 132, 146, 148 à 150, 207, 259, 261. — Devilleneuve, *eod. verb.*, nᵒˢ 46 à 49, 54. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nᵒˢ 116 à 128. — Locré, t. 22, p. 390, n° 22, p. 576, n° 22, p. 619, n° 17.

QUESTIONS TRAITÉES : Quel est le juge qui doit fixer l'évaluation provisoire de la créance, lorsqu'elle n'est pas liquide? Peut-il refuser de le faire? *Q.* 1934. — Y aurait-il nullité d'une ordonnance qui n'énoncerait pas la somme pour laquelle la saisie est faite, si cette énonciation existait dans la requête? *Q.* 1935. — Si l'acte en vertu duquel la saisie est faite contenait, de la part du saisissant, une élection de domicile pour l'exécution, celui-ci n'en serait-il pas moins obligé à faire l'élection prescrite par l'art. 559? Qu'est-ce que le lieu où demeure le tiers saisi? *Q.* 1936. — L'énonciation de la somme pour laquelle on pratique la saisie-arrêt, doit-elle se trouver dans l'exploit à peine de nullité? Ne serait-elle pas utilement suppléée par l'énonciation ou la copie du titre? Ou par celle de l'ordonnance de permission? *Q.* 1936 *bis*. — Y aurait-il nullité d'une saisie où l'on aurait énoncé une somme fixe et d'autres créances indéterminées? *Q.* 1937. — L'exploit de saisie doit-il, à peine de nullité, contenir copie du titre en vertu duquel la saisie est faite, ou de la requête sur laquelle serait intervenue la permission de saisir-arrêter? Doit-il être précédé d'un commandement? *Q.* 1938. — Les formes de l'exploit de saisie sont-elles bornées à celles prescrites par l'art. 559? Qui peut invoquer les nullités résultant de leur violation? *Q.* 1939. — Qui peut invoquer les nullités résultant de l'inobservation des formes dans un exploit de saisie-arrêt? *Q.* 1939 *bis*. — Il est nécessaire de suivre les formes de la saisie-arrêt, lorsqu'un jugement affecte dans son dispositif, certaines sommes au paiement des condamnations qu'il prononce, et déclare que la signification vaudra opposition entre les mains d'un tiers débiteur de ces sommes? *Q.* 1939 *ter*.]

CCCCXLIV. A la différence des autres voies d'exécution, le créancier, pour

former une saisie-arrêt, n'est point obligé de constituer son débiteur en demeure d'acquitter la dette. Il lui suffit que sa créance soit exigible, ou qu'il ait reçu du président la permission de saisir, et qu'il observe les formalités prescrites par l'article ci-dessus.

1934. *Quel est le juge qui doit fixer l'évaluation provisoire de la créance, lorsqu'elle n'est pas liquide?* [[*Peut-il refuser de le faire?*]]

Nous pensons qu'elle doit être faite par le juge auquel est adressée la requête tendant à obtenir la permission de saisir-arrêter. Mais il serait possible que l'on n'eût pas besoin de cette permission, parce que la créance non liquide serait fondée sur un titre. En ce cas, on s'adresserait, pour faire faire l'évaluation, au même juge que l'art. 558 indique, c'est-à-dire à celui du domicile du débiteur ou à celui du domicile du tiers saisi. (Voy. *Questions* de LEPAGE, p. 382; DELAPORTE, t. 2, p. 143, et PIGEAU, t. 2, p. 54.)

[[M. ROGER, p. 84, n° 145, approuve ces solutions; la première peut être contestée; quant à la seconde, elle nous semble porter sur une difficulté chimérique.

En effet, rien ne défend au créancier porteur d'un titre de faire saisir-arrêter, quoique sa créance ne soit pas liquide. (Art. 551 et suiv.)

Ainsi, le § 2 de l'art. 559, comme l'indiquent ses termes, n'est donc applicable qu'au cas où le demandeur n'a pas de titre et est obligé de recourir au président.

Celui qui a un titre évalue approximativement, s'il le juge convenable, le montant de sa créance, et, sur la demande en validité, le jugement régularise cette position (Voy. *infrà,* notre *Quest.* 1936 *bis*). Le refus du président dans ce cas spécial paraîtrait une illégalité à M. Roger, et la Cour de Toulouse a admis l'appel d'une ordonnance portant évaluation provisoire, le 22 mai 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 283), mais conjointement avec l'appel du jugement qui prononçait la validité de la saisie. Evidemment, l'appel de l'ordonnance n'était, dans ce cas, de nul intérêt, puisque l'appel du jugement provoquait une décision définitive sur le fond.

C'est aux parties à ne pas demander au juge une évaluation complétement inutile, et la question de compétence n'a plus d'intérêt.]]

1935. *Y aurait-il nullité d'une ordonnance qui n'énoncerait pas la somme pour laquelle la saisie est faite, si cette énonciation existait dans la requête?*

La Cour d'appel de Turin, par arrêt du 17 janv. 1810 (*Voy.* SIREY, t. 10, 2e part., p. 273, et *J. Av.*, t. 2, p. 90), a décidé que le vœu de l'art. 559 était suffisamment rempli par la mention de la somme dans la requête présentée, aux fins d'obtenir la permission de saisir, et signifiée conjointement avec l'ordonnance du juge.

[[La même solution a été consacrée par la Cour de Douai, le 3 mars 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 279). M. Coffinières l'avait blâmée dans les observations dont il avait fait précéder l'arrêt de la Cour de Turin, sur le motif pris de ce que c'est au juge et non pas au saisissant à décider de l'importance des causes de la saisie, et qu'il se peut qu'il n'autorise celle-ci que pour des sommes inférieures à celles qui sont énoncées dans la requête. Mais du moins l'on conviendra que, lorsqu'aucune réduction n'est exprimée dans l'ordonnance, il y a présomption que le juge n'a pas voulu en opérer. Ainsi, pourvu qu'il y ait suffisante relation entre les termes de l'une et de l'autre, si, par exemple, l'ordonnance porte *permission de pratiquer les saisies requises*, les deux actes seront censés ne

former qu'un seul corps et peu importera, en conséquence, que l'énonciation exacte et précise se trouve dans l'un plutôt que dans l'autre.]]

1936. *Si l'acte en vertu duquel la saisie est faite, contenait, de la part du saisissant, une élection de domicile pour l'exécution, celui-ci n'en serait-il pas moins obligé à faire l'élection prescrite par l'art.* 559? [[*Qu'est-ce que le lieu ou demeure le tiers saisi?*]]

Cette obligation subsiste, puisque la loi ne distingue point. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 52.)

[[On sent que l'élection de domicile faite dans l'acte pour son exécution, a un tout autre but que celle qui est prescrite par l'art. 559, d'où il suit qu'on ne peut les confondre.

La dernière est faite dans l'intérêt commun du saisi et du tiers saisi, afin que le premier puisse faire des offres, et que le second puisse adresser au saisissant toutes les notifications extrajudiciaires qu'il peut avoir à lui faire, même y notifier son appel, conformément à l'art. 584; Liége, 12 juin 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 313).

Rien ne peut donc dispenser le saisissant d'insérer en son exploit une élection de domicile dans le lieu où demeure le tiers saisi.

Telle est aussi l'opinion de M. ROGER, p. 227, n°s 397 et suiv. qui se demande ce que l'on doit entendre par le *lieu* où demeure le tiers saisi? Est-ce la commune ou plus particulièrement la partie de commune qu'il habite?

Nous déciderons avec cet auteur et avec MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 6, à la note, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 68, que c'est de la commune qu'il s'agit, la commune étant la plus petite circonscription administrative reconnue par la loi.

Au reste, l'Etat, les établissements publics et les administrations qui pratiquent des saisies-arrêts, sont obligés, comme les particuliers, à l'élection de domicile prescrite par l'art. 559.]]

[[**1936** bis. *L'énonciation de la somme pour laquelle on pratique la saisie-arrêt, doit-elle se trouver dans l'exploit, à peine de nullité? Ne serait-elle pas utilement suppléée par l'énonciation ou la copie du titre? Ou par celle de l'ordonnance de permission?*

Il faut que le tiers saisi et le débiteur puissent, à la seule inspection de l'exploit, connaître les sommes réclamées par le saisissant pour savoir à quelles conditions on pourra obtenir de lui la mainlevée. Aussi est-il indispensable que cette connaissance exacte résulte de la signification qui est faite au tiers saisi. S'il n'en était pas ainsi, la saisie serait nulle, conformément à la dernière disposition de l'art. 559.

Mais est-il bien nécessaire qu'il y ait dans l'exploit une place distincte et séparée pour cette énonciation? Si elle avait lieu par simple relation, avec ce qui serait indiqué, soit dans l'énonciation, soit dans la copie du titre, soit dans celle de l'ordonnance, le vœu de la loi ne serait-il pas rempli?

Nous déciderons cette question par l'affirmative, malgré les hésitations de M. ROGER, p. 225, n° 292. On dirait vainement qu'il peut y avoir eu des à-compte, et que la partie peut vouloir saisir pour une somme moindre que celle indiquée par le titre; il nous semble que cette intention ne pourra point lui être supposée, si elle ne l'exprime pas de manière formelle, de sorte que la somme exprimée dans le titre sera toujours censée être la même que celle qui donne lieu à la saisie-arrêt.

Ce qu'il y a d'important, c'est que, d'une façon ou d'autre, cette somme soit

connue et exprimée dans la signification que reçoivent le tiers ou le débiteur saisi.

Cela est si nécessaire que la Cour de Bruxelles, le 13 juin 1815 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1815, p. 257), a cru devoir étendre cette disposition légale même au cas où le saisissant pratique la saisie-arrêt entre ses propres mains. Ne faut-il pas, en effet, que, par la dénonciation qui lui sera faite de cette opposition, le débiteur saisi soit instruit du montant de ses causes? L'énonciation de la somme qui, sans doute, serait inutile dans cette hypothèse, pour avertir le tiers saisi, ne l'est point pour instruire le débiteur. La décision de la Cour de Bruxelles est approuvée par M. ROGER, p. 227, n° 396.

Au reste, par l'énonciation du montant des causes de la saisie, il ne faut pas toujours entendre une mention numérique et monétaire. Si la dette est en espèces, telles que grains, liqueurs, etc., il suffit d'en indiquer la quantité, sauf à la faire apprécier en argent après la saisie, et avant toutes autres poursuites (*V.* art. 551, Cod. proc., et notre *Quest.* 1934); si elle consiste dans une rente périodique d'une somme certaine, l'indication du nombre de termes pour lequel on saisit suppléera à tout le reste, comme l'a jugé encore la Cour de Bruxelles, le 13 oct. 1821.]]

1937. *Y aurait-il nullité d'une saisie où l'on aurait énoncé une somme fixe et d'autres créances indéterminées?*

Cette saisie-arrêt serait valable pour la somme déterminée, et ne pourrait, à notre avis, être annulée pour le tout, suivant la maxime : *utile per inutile non vitiatur.*

[[Nous partageons cet avis, avec M. ROGER, p. 226, n° 395.]]

1938. *L'exploit de saisie doit-il, à peine de nullité, contenir copie du titre en vertu duquel la saisie est faite, ou de la requête sur laquelle serait intervenue la permission de saisir-arrêter.* [[*Doit-il être précédé d'un commandement?*]]

L'art. 559 n'exige que la copie de l'ordonnance du juge. Or, les nullités étant de rigueur, ne peuvent être étendues d'un cas à un autre. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 54, et HAUTEFEUILLE, p. 318.)

[[La loi n'exige ni la copie du titre ni un commandement préalable; c'est encore là une nouvelle preuve qu'elle ne regarde pas la saisie-arrêt, en elle-même, comme une voie d'exécution; car ces formalités sont les préliminaires indispensables d'une exécution quelconque.

On ne pourrait donc quereller un exploit de saisie-arrêt, parce qu'il ne contiendrait pas la copie du titre, encore moins parce qu'il n'aurait pas été précédé d'un commandement. C'est l'avis unanime de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 181 et 158; DALLOZ, t. 11, p. 629, n° 3; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 66; BOITARD, t. 3, p. 341, et ROGER, p. 221, n° 385 et 386; et c'est ce qui a été jugé, à l'égard du commandement, par la Cour de Montpellier, le 5 août 1807 (*J. Av.*, t. 7, p. 225) (1).

Cependant le dernier des auteurs cités, et avec lui M. Pigeau, estiment qu'il aurait été plus rationnel d'exiger la copie du titre, lorsqu'il en existe un,

---

(1) [Il en est autrement pour les saisies de navires, aux termes des art. 197, 198 et 199 du Code de comm.; elles doivent être précédées d'un commandement fait à la personne du propriétaire, vingt-quatre heures avant la saisie, comme l'a jugé la Cour de Rennes, le 28 fév. 1824 (*J. Av.* t. 25, p. 140.)]

comme, lorsqu'il n'en existe pas, on exige celle de l'ordonnance portant permission.

Par là on aurait évité les contestations auxquelles peut donner lieu la simple énonciation du titre, lorsqu'on prétend qu'elle n'est pas exacte ou suffisante.

Au reste, on ne peut tracer de règle fixe sur le mode de cette énonciation. Les tribunaux doivent apprécier si le titre est désigné de façon à ce que le saisi ne puisse s'y méprendre. Si cette condition est remplie, une simple erreur de détail, par exemple dans l'énoncé de la date du titre, n'emporterait pas nullité, comme l'ont jugé la Cour de cassation, le 6 avril 1824 (*J. Av.*, t. 13, p. 292), et la Cour de Bruxelles, le 2 juin 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1831, p. 370).

De ce que l'exploit de saisie-arrêt est valable, quoiqu'il ne contienne pas la copie du titre, peut-on inférer que, malgré la disposition de l'art. 147, il n'est pas nécessaire que le jugement en vertu duquel on saisit, ait été préalablement signifié au débiteur ; parce que cette signification n'est exigée que pour rendre valable l'exécution, que la saisie-arrêt n'est pas une exécution, et qu'il suffira qu'on la signifie dans le courant de l'instance en validité? La Cour de Besançon s'est prononcée pour la négative, le 3 mai 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 283), et nous approuvons sa décision, parce que la saisie-arrêt, quoique mesure conservatoire, n'en est pas moins une exécution du jugement de condamnation sur lequel elle est fondée. *V.* notre *Quest.* 1928.]]

1939. *Les formes de l'exploit de saisie sont-elles bornées à celles prescrites par l'art.* 559?

Non; cet exploit est assujetti à toutes celles qui sont prescrites pour ceux d'ajournement, par les art. 61 et suiv., et qui sont compatibles avec lui. (Arg. de l'art. 1er du décret du 18 août 1807; Voy. *Prat. franç.*, t. 4, p. 99.)

[[Cet avis, incontestable, est aussi celui de MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 6, n° 1 : Dalloz, t. 11, p. 628, n° 1 ; Thomine Desmazures, t. 2, p. 66 et 72; Boitard, t. 3, p. 342 et 343, et Roger, p. 230, n° 404.

Il s'ensuit, comme l'a jugé la Cour de Paris, le 18 juin 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 299), que l'exploit de saisie-arrêt serait nul, si, au lieu d'être signifié à la personne ou au domicile du tiers saisi, il l'avait été au domicile de son mandataire (*Voy. Quest.* 353 *bis*), et suivant celle de Colmar, 27 juillet 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 337), que cet exploit doit contenir, à peine de nullité, l'indication du domicile réel du saisissant.

C'est au débiteur lui-même de mon débiteur que je dois m'adresser, et non à son mandataire, à son caissier; le débiteur pourrait payer sans avoir été averti par son mandataire. Telle est l'opinion de M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 69, et voilà pourquoi la Cour de Paris a jugé, le 18 juin 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 648; Devill., 1832.2.55), que la saisie-arrêt sur les appointements d'un employé de théâtre doit être faite entre les mains du directeur et non du caissier.]]

[[**1939** bis. *Qui peut invoquer les nullités résultant de l'inobservation des formes dans un exploit de saisie-arrêt?*

Parmi les formalités de l'exploit de saisie-arrêt, les unes sont intrinsèques, relatives au fond et constitutives en quelque sorte de la saisie-arrêt elle-même : celles-là intéressent également le débiteur et le tiers saisi. Si elles n'ont pas été observées, le débiteur peut s'en prévaloir pour faire lever l'obstacle qui s'oppose à la rentrée de ses fonds ; le tiers saisi le peut aussi pour justifier les paiements qu'il aurait faits malgré l'opposition.

En effet, un exploit qui n'a pas les véritables caractères d'une saisie-arrêt,

ne saurait lier ni le tiers qui le reçoit, ni le débiteur qui en est l'objet ; celui-ci peut, par voie d'action, l'autre, par voie d'exception, invoquer les nullités dont cet exploit est vicié.

Mais d'autres formalités sont extrinsèques, c'est-à-dire qu'elles sont uniquement introduites pour donner de l'authenticité au fait dont l'exploit est la constatation, pour établir d'une manière certaine que le tiers saisi a reçu l'avertissement qui doit lui lier les mains. Telle est la remise à personne ou domicile : telles sont, en général, les formalités communes à tous les exploits dont l'observation est requise dans ceux de saisie-arrêt.

Il semble que, quant à ces dernières, le tiers saisi soit seul intéressé à leur accomplissement ; que si, malgré leur inobservation, il convient avoir reçu l'exploit, si, en un mot, il ne fait aucune difficulté de son chef, le débiteur saisi n'ait pas le droit d'en élever. Car ce n'est pas à lui que l'exploit était adressé, ce n'est pas lui qui peut se plaindre qu'il ait été irrégulièrement dressé ou remis.

C'est l'opinion qu'enseigne M. ROGER, p. 217, n° 382, et qui semble résulter, quoique d'une manière bien peu formelle, d'un arrêt de la Cour de Bruxelles du 22 octob. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1826, p. 34). Nous ne pouvons l'approuver.

Le saisi a le plus grand intérêt à profiter de toutes les nullités qui entachent l'exploit de saisie-arrêt, pour voir lever l'obstacle qui s'oppose à la remise de ses fonds. Or, l'intérêt est la mesure des actions, et lorsque le tiers saisi lui refuse son paiement, n'a-t-il pas le droit d'en demander la raison ? Si l'on s'appuie d'une saisie-arrêt qu'on a entre les mains, n'a-t-il pas le droit de demander qu'on en justifie ? et, si on lui représente un exploit informe, qui, par conséquent, manque d'authenticité, n'a-t-il pas le droit de dire et de faire juger qu'un tel acte ne réunit pas les conditions nécessaires pour lier les mains du tiers saisi, pour justifier son refus de paiement ? Cela nous semble incontestable, et notre avis est justifié par un arrêt de la Cour de Paris du 30 août 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 309), qui a décidé que les nullités de l'exploit de saisie-arrêt peuvent être invoquées non-seulement par le tiers saisi qui l'a reçu, mais encore par le débiteur saisi, et par un autre arrêt de la même Cour, du 18 juin 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 299), qui a appliqué ce principe à la nullité qui résulte de ce que l'exploit, au lieu d'être signifié à la personne ou au domicile du tiers saisi, l'avait été à celui de son mandataire (1).

Les autres créanciers saisissants pourraient aussi, par le même motif, se prévaloir des nullités, pour éviter le concours d'un plus grand nombre de contributionnaires. La Cour de Paris a cependant jugé, le 26 avril 1822 (*J. Av.*, t. 24. p. 125), qu'un tiers n'est pas recevable à exciper de ce que la saisie-arrêt faite entre les mains d'une femme séparée de biens aurait été notifiée aux deux époux en une seule copie, au domicile du mari. Mais cette décision ne contrarie point la nôtre, puisqu'elle est fondée sur la disposition particulière de l'art. 225, Cod. civ., d'après lequel les nullités introduites dans l'intérêt de l'autorité maritale ne peuvent être invoquées que par le mari, la femme ou leurs héritiers.

---

(1) [Sans doute, le tiers saisi n'est pas juge des nullités dont le débiteur saisi veut se prévaloir, et il ne suffit pas, par conséquent, qu'on les lui signale pour qu'il soit tenu de payer. Sans doute aussi, il n'a pas qualité pour soutenir la validité de l'exploit, d'où il suit que ce n'est pas avec lui que le débiteur saisi doit la faire juger. Mais le débiteur saisi doit, s'il veut obtenir son paiement, poursuivre la nullité contre le saisissant et la faire prononcer par jugement. C'est sous ce rapport que nous avons dû dire qu'il a le droit d'invoquer toutes les nullités de l'exploit. Ainsi le plaidait l'organe du ministère public, dans une cause jugée par arrêt de la Cour de Bruxelles, le 23 mars 1824. (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1824, p. 127.)]

Au reste, nous conviendrons avec M. Roger, que, relativement aux formalités intrinsèques, le tiers saisi ne peut les invoquer qu'autant qu'il aurait déjà fait des paiements dont on le rendrait responsable. S'il n'avait rien payé, en effet, il n'aurait aucun intérêt à se prévaloir de nullités que le débiteur saisi ne relèverait point. Cette doctrine résulte d'un arrêt de la Cour de Bruxelles du 19 novemb. 1831 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1832, p. 193), qui décide que celui entre les mains de qui on saisit, comme appartenant à un tiers, des meubles dont il prétend avoir la propriété, n'est pas admis, pour éviter la saisie, à contester le titre du saisissant contre le tiers. Il doit se borner à faire valoir les moyens qui lui sont personnels.

Au reste, la Cour de Paris, le 9 août 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 596 ; DEVILL., 1833.2.465), a décidé que le tiers saisi ne peut invoquer la nullité résultant du défaut de titre suffisant, alors même qu'il aurait payé, et qu'il aurait à répondre à une action en responsabilité. La circonstance que, dans cette espèce, la saisie-arrêt avait été déjà validée par jugement, que le tiers saisi n'attaquait point par les voies légales, peut, jusqu'à un certain point, justifier cet arrêt. Mais, en principe, sa doctrine ne nous semble pas admissible, par les raisons données plus haut. Nous pensons que le tiers saisi qui a payé peut faire valoir contre la saisie les irrégularités de fond qui lui avaient paru suffisantes pour l'autoriser à la regarder comme sans importance.]]

[[**1939** ter. *Est-il nécessaire de suivre les formes de la saisie-arrêt, lorsqu'un jugement affecte dans son dispositif certaines sommes au paiement des condamnations qu'il prononce, et déclare que la signification vaudra opposition entre les mains d'un tiers débiteur de ces sommes?*

Le 2 mars 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 351), la Cour de Bordeaux a décidé la négative, en faisant produire à un jugement tous les effets d'une attribution, ou d'une espèce de délégation judiciaire.

Nous approuvons cette solution qui n'a, selon nous, rien d'étrange ; elle ne crée point une saisie-arrêt de nouvelle espèce, elle ne substitue point la volonté du juge à la volonté de la loi, elle ne fait que sanctionner un contrat judiciaire, et elle rentre parfaitement dans l'opinion que nous avons émise, *suprà*, *Quest.* 1929 *bis*, sur la possibilité, de la part du créancier, d'exercer les actions de son débiteur. Quant au tiers, peu lui importe; pourvu qu'un jugement régulier lui ordonne de vider ses mains au profit de Pierre ou de Jacques, que ce jugement ait été rendu avec son créancier, et qu'on lui justifie de l'expiration des délais d'opposition et d'appel, il peut payer très régulièrement (art. 548, C. proc. civ.). Il ne faut pas néanmoins se méprendre sur les véritables caractères d'un jugement de cette nature. Ce n'est point une saisie-arrêt ou une quasi saisie-arrêt, ce n'est point la dation d'un gage, ce n'est point seulement une mainmise judiciaire, un simple séquestre, c'est une véritable délégation, qui confère la propriété de l'objet possédé par le tiers au créancier demandeur; c'est une espèce de *cessio in jure*, non pas volontaire, il est vrai, mais forcée. Créancier, je puis user de la saisie-arrêt pour m'emparer de la fortune de mon débiteur, qui se trouve entre les mains d'un tiers; en suivant cette voie, j'empêche de suite tout paiement qui pourrait être fait par ce tiers; j'obtiens immédiatement une sécurité complète. Je n'ai plus qu'à faire valider ma procédure et à obtenir jugement qui m'attribue les deniers que j'ai arrêtés. Pourquoi toute cette procédure? parce que je ne peux pas, directement, et en mon nom, saisir-exécuter un tiers qui n'est pas mon obligé direct et personnel, parce qu'il faut que j'avertisse mon débiteur, que je le mette en mesure de payer; mais si, à la place de cette procédure toute conservatoire, je dénonce directement le fait à la justice sans m'occuper d'un tiers, si je demande une subrogation légale, quelle pourra être l'objection de

mon débiteur? Doit-il? oui. — Lui doit-on? Oui. — Pourrait-il être forcé par une saisie-arrêt de me laisser toucher ce que lui doit le tiers? Oui, sans doute. — Les frais qu'occasionne ma demande directe seront-ils plus considérables que ceux que nécessiterait l'instance en validité? Non, certainement. — Rien ne s'oppose donc à ce que le juge m'accorde la saisine légale de la créance de mon débiteur sur un tiers, et me mette en son lieu et place.

Pour empêcher le tiers de payer à mon détriment son créancier, je dois lui faire signifier le jugement comme je le ferais pour un acte ordinaire de délégation ou de cession.

M. Proudhon, *Traité de l'Usufruit*, t. 5, p. 80, n° 2255, semble être d'une opinion contraire à la nôtre.]].

Art. 560. La saisie-arrêt ou opposition entre les mains de personnes non demeurant en France sur le continent, ne pourra point être faite au domicile des procureurs du Roi; elle devra être signifiée à personne ou à domicile.

Cod. de proc., art. 69, n° 9, et art. 73. — [Arm. Dalloz, v° *Saisie-arrêt*, n°s 121, 122. — Locré, t. 22, p. 304, n° 15.

Questions traitées : Lorsque la saisie-arrêt est faite entre les mains de personnes qui demeurent en pays étranger, est-on dispensé des formes prescrites par l'art. 559? *Q.* 1940. — Si le tiers saisi déclare connaître la saisie à lui signifiée sans observation de la règle de l'art. 560, pourra-t-il refuser de payer le saisi? *Q.* 1940 *bis*. — Quelle est la marche à suivre à l'égard d'un tiers saisi dont on ignorerait le domicile? *Q.* 1940 *ter*.]

CCCCXLV. Quand une assignation s'adresse à une partie demeurant hors de France, elle peut être remise au domicile du procureur du roi. Mais il y aurait eu un grave inconvénient à étendre cette disposition de l'art. 69, § 9, à une saisie-arrêt, puisque, du moment où elle existe, le tiers ne peut faire aucun paiement valable. Or, à une si grande distance du domicile du procureur du roi au sien, ce tiers, ignorant la saisie, n'eût pu que payer de bonne foi, et cependant ces paiements devraient être déclarés nuls. L'art. 560 prévient cette contradiction, en exigeant que le tiers soit averti *personnellement* de l'apposition de la saisie entre ses mains.

[[Le motif qui a dicté l'art. 560, et que M. Boitard, t. 3, p. 343 explique, avec raison, de la même manière que M. Carré, nous semble nécessiter l'observation suivante.

Si le paiement à faire par le tiers saisi devait l'être dans un lieu autre que celui de son domicile ou celui où l'exploit serait remis à sa personne, et qu'au moment de cette remise, il eût déjà donné l'ordre à son mandataire d'opérer le paiement, ou bien s'il s'était absenté de son domicile pour l'opérer lui-même, et que ces faits parussent exempts de toute fraude, le tiers saisi devrait être relevé de la responsabilité que la saisie-arrêt lui impose; car il ne doit, en bonne justice, répondre que des actes qu'il se permet depuis la saisie, et non des effets nécessaires de ceux qu'il avait pu faire légitimement avant de l'avoir reçue.

Cette opinion équitable paraît aussi adoptée par M. Roger, p. 232, n° 407.]]

1940. ***Lorsque la saisie-arrêt est faite entre les mains de personnes qui demeurent en pays étranger, est-on dispensé des formes prescrites par l'art. 559?***

Nous ne le pensons pas, parce que ces formalités sont intrinsèques. Mais à l'égard des formalités extrinsèques, comme celles du timbre, de l'enregistre-

ment, ou à l'égard de l'obligation de faire signifier l'exploit par un huissier, nous croirions que cet acte en serait dispensé, si ces formalités n'étaient pas exigées dans le pays où demeurerait le tiers saisi. (Voy. *Questions* de **Lepage**, p. 384.)

[[D'après la maxime *locus regit actum*, le fait de la signification d'une saisie-arrêt à une personne demeurant hors du territoire français doit être attesté selon les formes usitées dans le pays où elle se trouve.

L'observation de ces formalités est elle-même certifiée, comme c'est l'usage, par l'agent du gouvernement français dans ce même pays, et sa signature est légalisée par le ministre des affaires étrangères.

Telle est la marche indiquée, avec raison, par M. Roger, p. 234, n° 410.]]

[[**1940** bis. *Si le tiers saisi déclare connaître la saisie à lui signifiée sans observation de la règle de l'art.* 560, *pourra-t-il refuser de payer le saisi?*

M. Roger, p. 233, n° 408, soutient l'affirmative.

Par suite des principes par nous exposés sous la *Quest.* 1939 *bis*, nous devons adopter la négative. (*Voir* cette question.)

M. Roger avoue, du reste, n° 409, qu'il ne suffit pas que le tiers saisi déclare connaître la signification qu'il a reçue; il faut encore qu'il en justifie. Mais est-ce faire une vraie justification, une justification légale, que de représenter un exploit irrégulier? Nous ne le pensons pas. Cet exploit n'a point d'authenticité, il ne peut, par conséquent, faire foi à l'égard d'aucune des parties.]]

[[**1940** ter. *Quelle est la marche à suivre à l'égard d'un tiers saisi dont on ignorerait le domicile?*

Il n'y en a pas d'autre que celle qui est indiquée par le § 8 de l'art. 69, Cod. proc. civ., c'est-à-dire que l'exploit devra être affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal qui devra connaître de la validité de la saisie, sauf aux magistrats à attribuer à cet exploit les effets d'une saisie-arrêt, en tant que l'équité le permettra.

En effet, l'art. 560 semble avoir supprimé, à l'égard de la saisie-arrêt, toutes les fictions introduites par l'art. 69 pour la remise des exploits ordinaires. On est donc fondé à prétendre que ces fictions ne s'appliquent pas aux saisies-arrêts, et que les tribunaux seuls peuvent décider si tel ou tel mode a été suffisant, dans l'espèce, pour avertir convenablement le tiers saisi des obligations qu'on voulait lui imposer.]]

Art. 561. La saisie-arrêt ou opposition formée entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs des caisses ou deniers publics, en cette qualité, ne sera point valable, si l'exploit n'est fait à la personne préposée pour le recevoir, et s'il n'est visé par elle sur l'original, où, en cas de refus, par le procureur du Roi.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 101, n°s 7 et 8.] — Décret du 18 août 1807. — Lois des 9 juill. 1836, art. 13, 14, 15, et 8 juill. 1837, art. 11.—Ordonn. du 16 sept. 1837. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, n°s 13, 19, 20, 58, 134 à 139, 147, 257.—Devilleneuve, *eod. verb.*, n°s 90 à 96. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 129 à 135. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 3, tit. 3, ch. 2, art. 360, *Q.* 465, éd. in-8°, t. 6, p. 439. — Locré, t. 22, p. 305, n° 16, et p. 746, n° XVII.

Questions traitées : La saisie, dans le cas prévu par l'art. 561, serait-elle valablement signifiée au bureau du caissier en parlant à un commis qui viserait l'original ? *Q.* 1941.— L'opposition formée au trésor, à Paris, par le cessionnaire d'un créancier de l'Etat, a-t-elle pour effet d'empêcher qu'aucun paiement n'ait lieu au préjudice de l'opposant, non-seulement à la caisse centrale, à Paris, mais encore dans toutes les caisses de départements ? *Q.* 1941 *bis*. — L'effet des saisies-arrêts

faites aux mains des dépositaires de deniers publics n'est-il pas soumis à une sorte de prescription? *Q.* 1941 *ter.* — Entre les mains de quel agent doit être faite la saisie-arrêt sur des sommes dues par l'État ou par des établissements publics? *Q.* 1941 *quater.* — Les formalités particulières exigées par le décret du 18 août 1807, ou par les art. 14 et 15 de la loi du 9 juillet 1836, pour la validité ou la conservation des saisies-arrêts faites entre les mains de l'État, sont-elles dans l'intérêt exclusif de celui-ci, et leur inobservation ne peut-elle pas être invoquée par le saisi? *Q.* 1941 *quinquies.*]

CCCCXLVI. L'art. 561 indique une formalité particulière, à l'égard des saisies-arrêts que l'on fait entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs des caisses et deniers publics; mais cette formalité n'est pas la seule à remplir : il faut se conformer aux dispositions du décret du 18 août 1807, (*J. Av.*, t. 19, p. 275), que nous transcrivons ci-dessous, à la note (1). On verra par ces dispositions que la forme des saisies-arrêts dont il s'agit y est complétement réglée; qu'elles contiennent elles-mêmes celles des art. 561 et 569 (*Voy.* art. 5, 6); en sorte qu'en suivant littéralement ce décret, on aura satisfait également à ces mêmes articles.

[[Sur le mode de paiement des créances à la charge de l'État frappées d'opposition, on peut consulter l'ordonnance royale du 16 nov. 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 355, la loi du 9 juill. 1836 (2), que M. Billequin a accompagnée de pré-

---

(1) Art. 1er. « Indépendamment des formalités communes à tous les exploits, tout exploit de saisie-arrêt ou opposition entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs des caisses et deniers publics, en cette qualité, expliquera clairement les noms et les qualités de la partie saisie ; il contiendra en outre la désignation de l'objet saisi. »

Art. 2. « L'exploit énoncera pareillement la somme pour laquelle la saisie-arrêt ou opposition est faite ; et il sera fourni avec copie de l'exploit, auxdits receveurs, caissiers ou administrateurs, copie ou extrait en forme du titre du saisissant. »

Art. 3. « A défaut par le saisissant de remplir les formalités prescrites par les articles 1 et 2 ci-dessus, la saisie-arrêt ou opposition sera regardée comme non avenue. »

Art. 4. « La saisie-arrêt ou opposition n'aura d'effet que jusqu'à concurrence de la somme portée en l'exploit. »

Art. 5. « La saisie-arrêt ou opposition, formée entre les mains des receveurs, dépositaires ou administrateurs des caisses ou deniers publics, en cette qualité, ne sera point valable *si l'exploit n'est fait à la personne préposée pour le recevoir, et s'il n'est visé par elle, sur l'original, ou, en cas de refus, par le procureur du roi près le tribunal de première instance de leur résidence*, lequel en donnera de suite avis aux chefs des administrations respectives (*). »

(*) [La formalité du *visa* est également exigée de la part des commissaires-priseurs qui reçoivent des saisies-arrêts sur le prix des ventes de meubles qu'ils ont faites en leur qualité, art. 4 de la loi du 27 ventôse an IX (*J. Av.*, t. 19, p. 402). C'est aussi ce que rappelle M. Roger, p. 246, n° 420.]

Art. 6. « Les receveurs, dépositaires ou administrateurs, seront tenus de délivrer, sur la demande du saisissant, un certificat qui tiendra lieu, en ce qui le concerne, de tous autres actes et formalités prescrits, à l'égard des tiers saisis, par le titre 20, l. 3, C. proc. civ.

« S'il n'est rien dû au saisi, le certificat l'énoncera.

« Si la somme due au saisi est liquide, le certificat en déclarera le montant.

« Si elle n'est pas liquide, le certificat l'exprimera. »

Art. 7. « Dans le cas où il serait survenu des saisies-arrêts ou oppositions sur la même partie, et pour le même objet, les receveurs, dépositaires ou administrateurs seront tenus, dans les certificats qui leur seront demandés, de faire mention desdites saisies-arrêts ou oppositions, et de désigner les noms et élections de domicile des saisissants et les causes desdites saisies-arrêts ou oppositions. »

Art. 8. « S'il survient de nouvelles saisies-arrêts ou oppositions, depuis la délivrance d'un certificat, les receveurs, dépositaires ou administrateurs seront tenus, sur la demande qui leur en sera faite, d'en fournir un extrait, contenant pareillement les noms et élections de domicile des saisissants et les causes desdites saisies-arrêts ou oppositions. »

Art. 9. « Tout receveur, dépositaire ou administrateur de caisses ou deniers publics, entre les mains duquel il existera une saisie-arrêt ou opposition sur une partie prenante, ne pourra vider ses mains sans le consentement des parties, ou sans y être autorisé par justice. »

(2) [Art. 13. « Toutes saisies-arrêts ou op-

cieuses observations (*J. Av.*, t. 51, p. 707), la loi du 8 juill. 1837, art. 11 (1), et l'ordonnance du 16 sept. 1837 (2).]]

---

positions sur des sommes dues par l'Etat, toute signification de cession ou transport desdites sommes, et toutes autres ayant pour objet d'en arrêter le paiement, devront être faites entre les mains des payeurs, agents ou préposés, sur la caisse desquels les ordonnances ou mandats seront délivrés; néanmoins, à Paris, et pour tous les paiements à effectuer à la caisse du payeur central, au trésor public, elles devront être exclusivement faites entre les mains du conservateur des oppositions, au ministère des finances. Toutes dispositions contraires seront abrogées. Seront considérées comme nulles et non avenues toutes oppositions ou significations faites à toutes autres personnes que celles ci-dessus indiquées. Il n'est pas dérogé aux lois relatives aux oppositions à faire sur les capitaux et intérêts des cautionnements. »

Art. 14. « Lesdites saisies-arrêts, oppositions et significations n'auront d'effet que pendant cinq années, à compter de leur date, si elles n'ont pas été renouvelées dans ledit délai, quels que soient d'ailleurs les actes, traités ou jugements intervenus sur lesdites oppositions et significations. En conséquence, elles seront rayées d'office des registres dans lesquels elles auraient été inscrites et ne seront pas comprises dans les certificats prescrits par l'art. 14 de la loi du 19 févr. 1792 et par les art. 7 et 8 du décret du 18 août 1807. »

Art. 15. « Les saisies-arrêts, oppositions et significations de cession ou transport, et toutes autres faites jusqu'à ce jour, ayant pour objet d'arrêter le paiement des sommes dues par l'Etat, devront être renouvelées dans le délai d'un an, à partir de la publication de la présente loi, et conformément aux dispositions ci-dessus prescrites, faute de quoi elles resteront sans effet et seront rayées des registres dans lesquels elles auront été inscrites. »]

(1) [« Les dispositions des art. 14 et 15 de la loi du 9 juillet 1836 sont déclarées applicables aux saisies-arrêts, oppositions et autres actes ayant pour objet d'arrêter le paiement des sommes versées, à quelque titre que ce soit, à la caisse des dépôts et consignations et à celle de ses préposés.

« Toutefois, le délai de cinq ans, mentionné à l'art. 14, ne courra pour les oppositions et significations faites ailleurs qu'à la caisse ou à celle de ses préposés, que du jour du dépôt des sommes grevées desdites oppositions et significations.

« Les dispositions du décret du 18 août 1807, sur les saisies-arrêts ou oppositions sont déclarées applicables à la caisse des dépôts et consignations. »]

(2) [« Vu les art. 110 et 111 de la loi du 28 avr. 1816, portant création de la caisse des dépôts et consignations, et l'ordonnance royale du 3 juillet 1816, relative à l'organisation de ladite caisse ; les diverses lois et ordonnances relatives aux oppositions et saisies-arrêts faites sur les sommes dues par l'Etat, et notamment les art. 13, 14 et 15 de la loi du 9 juillet 1836, portant règlement définitif du budget de l'exercice 1836, et les art. 10 et 11 de la loi du 8 juillet 1837, portant règlement définitif du budget de l'exercice 1834 ; voulant déterminer d'une manière uniforme les cas dans lesquels les payeurs, agents ou préposés chargés d'effectuer des paiements à la décharge de l'Etat, peuvent se libérer en versant à la caisse des dépôts et consignations les sommes saisies et arrêtées entre leurs mains, et les formalités qu'ont à remplir lesdits payeurs et les créanciers saisissants, sur le rapport de notre ministre secrétaire d'état des finances, etc.

« Art. 1er. Les payeurs, agents ou préposés chargés d'effectuer des paiements à la décharge de l'Etat continueront à verser d'office à la caisse des dépôts et consignations la portion saisissable des appointements du traitement civil et militaire arrêtée entre leurs mains par des saisies-arrêts ou oppositions. A l'égard de toutes les autres sommes ordonnancées ou mandatées sur la caisse desdits payeurs, agents ou préposés, et qui se trouveraient frappées de saisies-arrêts ou oppositions entre leurs mains, le dépôt ne pourra en être effectué à la caisse des dépôts et consignations qu'autant qu'il aura été autorisé par la loi, par justice ou par un acte passé entre l'administration et ses créanciers.

« Art. 2. Les dépôts effectués en exécution des dispositions ci-dessus devront toujours être accompagnés d'un extrait certifié des oppositions et significations existantes, et contenant les noms, qualités et demeures du saisissant et du saisi, l'indication du domicile élu par le saisissant, le nom et la demeure de l'huissier, la date de l'exploit et le titre en vertu duquel la saisie a été faite, la désignation de l'objet saisi et la somme pour laquelle la saisie a été formée.

« Art. 3. Lesdites oppositions et significations passant à la caisse des dépôts et consignations avec les sommes saisies, le renouvellement prescrit par les art. 14 et 15 de la loi

1941. *La saisie, dans le cas prévu par l'art.* 561, *serait-elle valablement signifiée au bureau du caissier, en parlant à un commis qui viserait l'original?*

L'art. 561 du Code et la disposition semblable de l'art. 5 du décret du 18 août 1807 ne sont pas clairement rédigés. C'est sans doute au bureau du receveur, dépositaire ou administrateur, que l'exploit de saisie-arrêt doit être signifié ; car c'est le bureau du fonctionnaire qui est son domicile de droit pour tous les actes qu'on doit lui signifier en sa qualité de receveur, dépositaire ou administrateur de deniers publics, soit qu'il ait son bureau au lieu de son habitation, soit qu'il l'ait dans une maison séparée de celle qu'il habite. Mais les articles précités disent que l'exploit de saisie-arrêt doit être fait à la personne préposée pour le recevoir. Cela signifie-t-il que l'exploit doit être signifié au receveur, etc., *en parlant à sa personne?* qu'il doit être visé par lui-même, ou que l'on constate son refus, pour faire viser de suite par le procureur du Roi? Ne suffit-il pas qu'il soit fait et signifié à son bureau, à heure de bureau, en parlant, s'il est absent, au commis ou préposé qui l'y représente, et en faisant viser l'exploit par ce commis, ou en constatant son refus?

M. Delaporte, t. 2, p. 147, remarque que, dans les administrations, il y a un commis chargé de recevoir les oppositions et d'en tenir registre, et que c'est à ce commis, en son bureau, qu'elles doivent être signifiées.

M. Hautefeuille, p. 318, dit que l'opposition doit être signifiée au receveur ou dépositaire lui-même, et, lorsqu'elle est faite entre les mains d'administrateurs, au secrétaire de l'administration.

Nous ferons observer que si le législateur avait entendu que l'exploit fût donné à la personne même du receveur ou dépositaire, ou de l'un des membres d'une administration, il n'eût point employé ces mots, *à la personne préposée pour le recevoir;* mais ceux-ci : *au receveur, au dépositaire, ou à l'un des administrateurs.* Nous pensons, en conséquence, que l'exploit peut être valablement donné à un commis ou secrétaire trouvé au bureau, et être visé par lui, mais dans les cas seulement où il déclarerait avoir qualité pour le recevoir et le viser, en vertu d'une commission donnée par l'administration, le receveur ou le dépositaire, et qu'en cas de défaut de déclaration semblable, l'huissier doit s'adresser à l'administrateur, receveur ou dépositaire lui-même, ou, s'il est absent, remettre la copie au procureur du Roi.

[[Cette décision nous paraît en effet parfaitement rentrer dans l'esprit de la loi. Quel est son but? d'empêcher qu'une copie ne soit *soufflée* et que l'administration ne se trouve responsable d'une négligence qui lui serait étrangère. Son but ne serait donc pas rempli, si, d'après les dispositions de l'art. 68, Cod. proc. civ., la copie pouvait être remise à un domestique, à un garçon de bureau ou à un voisin ; mais si parmi les commis, il y en a un chargé spécialement du visa des oppositions, mention en est faite aussi bien par lui que par le caissier lui-

---

du 9 juillet 1836 et par l'art. 11 de la loi du 8 juillet 1837, devra être fait entre les mains du préposé de la caisse chargé de recevoir et viser les oppositions et significations.

« Ce renouvellement devra également être fait entre les mains des payeurs, agents ou préposés du trésor public, lorsque lesdites oppositions et significations continueront à subsister entre leurs mains à raison des paiements à effectuer ultérieurement pour le compte de l'Etat.

« Art. 4. A défaut du renouvellement des oppositions et significations dans les délais prescrits par les articles précités, lesdites oppositions et significations seront rayées d'office des registres des payeurs, agents ou préposés du trésor public et de la caisse des dépôts et consignations. »]

même ; dans le cas de perte de l'exploit, c'est au chef à s'imputer le tort d'avoir confié une pareille charge à un homme négligent.

Aussi la Cour de cassation a-t-elle jugé, le 25 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 289), que l'exploit d'une saisie-arrêt formée sur le cautionnement d'un officier ministériel est valablement visé par le sous-chef du bureau des oppositions, au lieu de l'être par le chef, lorsqu'il est constant, en fait, que ce sous-chef était préposé pour recevoir et viser cet exploit.

Cette opinion est aussi celle de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 159; ROGER, p. 243, n° 417, et DALLOZ, t. 11, p. 629, n° 5.

Au reste, il faut que la signification faite soit au receveur, soit au commis, ait lieu au *bureau* de l'administration, et non en la demeure de l'un ou de l'autre, parce que ce n'est pas à cette demeure particulière qu'est le domicile de l'administration entre les mains de laquelle la saisie-arrêt est faite.

Voy. notre *Quest.* 1941 *quater.*]]

[[**1941** bis. *L'opposition formée au trésor à Paris, par le cessionnaire d'un créancier de l'État, a-t-elle pour effet d'empêcher qu'un paiement ait lieu au préjudice de l'opposant, non-seulement à la caisse centrale, à Paris, mais encore dans toutes les caisses de départements?*

L'affirmative avait été souvent décidée, notamment par la Cour de Paris, le 18 février 1832, par la chambre des requêtes de la Cour de cassation, le 12 mars 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 168), et par la chambre civile, les 8 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 458), et 21 déc. 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 55).

Cette jurisprudence, conforme à la législation alors existante, exposait le trésor à des conséquences fâcheuses, et le plaçait dans la position la plus difficile. Il a donc fallu changer législativement un état de choses sujet à de si graves inconvénients, et c'est ce qui a été fait par l'art. 13 de la loi du 9 juillet 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 707), portant règlement définitif du budget de l'exercice 1833. Cet article est ainsi conçu :

« Art. 13. Toutes saisies-arrêts ou oppositions sur des sommes dues par « l'État, toute signification de cession ou transport desdites sommes, et toutes « autres ayant pour objet d'en arrêter le paiement, devront être faites entre « les mains des payeurs, agents ou préposés, sur la caisse desquels les ordon- « nances ou mandats seront délivrés. Néanmoins, à Paris, et pour tous les paie- « ments à effectuer à la caisse du payeur central, au trésor public, elles de- « vront être exclusivement faites entre les mains du conservateur des opposi- « tions, au ministère des finances.—Toutes dispositions contraires sont abro- « gées.—Seront considérées comme nulles et non avenues toutes oppositions « ou significations faites à toutes autres personnes que celles ci-dessus indi- « quées.—Il n'est pas dérogé aux lois relatives aux oppositions à faire sur les « capitaux et intérêts des cautionnements. »

Il fallait, de plus, soumettre à la même règle les oppositions antérieures à la date de la loi. On l'a fait, en disposant que toutes ces dispositions devaient, à peine d'être considérées comme non avenues, être renouvelées dans la forme tracée par l'article précité dans le délai d'un an, à compter de la promulgation de la loi. Cela résulte de son art. 15, ainsi conçu :

« Art. 15. Les saisies-arrêts, oppositions et significations de cession ou « transport, et toutes autres faites jusqu'à ce jour, ayant pour objet d'arrêter « le paiement des sommes dues par l'État, devront être renouvelées dans le « délai d'un an, à partir de la publication de la présente loi, et conformément « aux dispositions ci-dessus prescrites, faute de quoi elles resteront sans effet, « et seront rayées des registres dans lesquels elles auront été inscrites. »]]

[[**1941** ter. *L'effet des saisies-arrêts faites aux mains des dépositaires de deniers publics n'est-il pas soumis à une sorte de prescription?*

A la différence des saisies-arrêts faites entre les mains des particuliers ou des établissements publics, dont l'effet a toute la durée des actions ordinaires, lorsqu'elles ont été suivies, dans les délais voulus, des poursuites requises, celles qui frappent les deniers publics étaient, d'après la loi du 19 fév. 1792, regardées comme non avenues, si on ne les renouvelait dans les trois ans de leur date.

Mais cette disposition légale était tombée en désuétude à cause de l'insuffisance même de la loi, qui n'avait pas autorisé l'administration à rayer d'office les oppositions après trois ans de date.

L'art. 14 de la loi du 9 juill. 1836 a remis la disposition en vigueur en étendant le délai à cinq ans, et en y ajoutant une sanction. Cet article est ainsi conçu :

« Art. 14. Lesdites saisies-arrêts, oppositions et significations n'auront « d'effet que pendant cinq années, à compter de leur date, si elles n'ont pas été « renouvelées dans ledit délai, quels que soient, d'ailleurs, les actes traités ou « jugements intervenus sur lesdites oppositions et significations. — En con- « séquence, elles seront rayées d'office des registres dans lesquels elles au- « raient été inscrites, et ne seront pas comprises dans les certificats prescrits « par l'art. 14 de la loi du 19 fév. 1792, et par les art. 7 et 8 du décret du 18 « août 1807. »

On remarquera que la prescription de cinq ans doit s'accomplir, faute de renouvellement, alors même que la première saisie-arrêt aurait été suivie d'un jugement de validité. Ce jugement ne peut donc lui communiquer vis-à-vis de l'État, tiers saisi, le privilége qu'il a lui-même de durer trente ans.

Mais la seconde saisie-arrêt pratiquée en renouvellement de la première devra-t-elle être suivie, comme celle-ci, d'une procédure et d'un jugement de validité?

Nous ne pensons pas que, par la disposition légale que nous venons de rapporter, et qui est destinée uniquement à garantir les intérêts du trésor, on ait voulu obliger les saisissants à tous les frais d'une longue procédure, périodiquement renouvelée tous les cinq ans. Le jugement, d'abord obtenu, conserve tous les effets et la durée de trente ans, à l'égard du débiteur saisi; ce n'est que par rapport à l'État qu'il est fait exception à cet règle.

Mais l'on peut alors assimiler le renouvellement de l'opposition à celui d'une inscription hypothécaire, et le jugement de validité au titre qui conférerait l'hypothèque.

L'inscription aurait beau se périmer, cette péremption ne profiterait qu'au tiers détenteur seul, qui pourrait alors se libérer, soit aux mains de son vendeur, soit aux mains de ses créanciers; mais le titre n'en conserverait pas moins toute sa force contre le débiteur.

De même, si la saisie-arrêt faite entre les mains de l'Etat n'est pas renouvelée avant les cinq ans, l'Etat, tiers saisi, sera dégagé de ses obligations. Il pourra payer valablement. Mais le jugement de validité n'en subsistera pas moins contre le débiteur.

De là il faut conclure qu'il subsiste, à plus forte raison, lorsque la saisie est renouvelée en temps utile, et qu'il la complète, comme il avait d'abord complété la saisie originaire.

En d'autres termes, ce renouvellement donne à la saisie primitive la durée qu'elle n'avait point par ses propres forces. Il la continue, en sorte qu'on ne doit plus y voir plusieurs saisies successives, mais une seule et même saisie remontant par une chaîne non interrompue à la date du premier exploit.]]

[[**1941** quater. *Entre les mains de quel agent doit être faite la saisie-arrêt sur des sommes dues par l'État ou par des établissements publics?*

Il existe des règles spéciales sur ce point, selon l'administration de laquelle dépend la somme soumise à la saisie-arrêt.

Mais, avant tout, faisons observer qu'en règle générale, ce n'est qu'à l'agent comptable que ces exploits doivent s'adresser, et non pas à l'employé qui ne serait *ni receveur, ni dépositaire ou administrateur des caisses ou deniers publics.* Cela résulte des termes de notre art. 561, de ceux de l'art. 5 du décret du 18 août 1807, et de ceux de l'art. 13 de la loi du 9 juill. 1836, rapportés sous la question précédente. (*Voy.* notre *Quest.* 1941.)

Aussi, a-t-il été jugé par la Cour de Toulouse, le 17 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 392; DEVILL., 1831.2.237), et par la Cour de cassation, le 11 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 365; DEVILL., 1834.1.103), que la saisie-arrêt ne produit aucun effet, lorsqu'elle est faite entre les mains du préfet sur des sommes dues par l'Etat au débiteur des saisissants; et par la Cour de Bruxelles, le 22 oct. 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er, de 1826, p. 34), que lorsqu'il s'agit de sommes dues par une commune, c'est au receveur de la commune et non au maire que l'exploit doit être adressé.

C'est aussi ce qu'enseigne M. ROGER, p. 241, n° 415.

Mais à quelle administration et à quel agent faut-il s'adresser, suivant les cas, pour former des saisies-arrêts ou oppositions? Les saisies-arrêts entre les mains de l'administration de l'enregistrement doivent être faites au domicile du receveur de l'enregistrement. Car, dans quel cas peuvent-elles avoir lieu? C'est lorsque le receveur, ayant perçu un droit trop fort, se trouve débiteur de la partie qui a payé; c'est le receveur qui doit payer; c'est donc entre ses mains qu'on doit saisir. Mais pour que cette saisie soit valable, le décret du 13 pluv. an XIII (*J. Av.*, t. 19, p. 268) veut qu'elle soit notifiée au directeur de l'enregistrement, dans le département où le paiement devra être effectué, et visé, sur l'original, par ce directeur.

Un décret du 28 flor. de la même année (*J. Av.*, t. 19, p. 269) ordonne que les notifications des saisies-arrêts, relatives à des paiements à faire par les préposés de l'administration de l'enregistrement et des domaines, dans le département de la Seine, soient faites au secrétariat général de l'administration, à Paris. Dans ce cas, c'est le secrétaire général qui est seul chargé du *visa* de ces oppositions.

Dans les différentes administrations, les saisies-arrêts sur le traitement des fonctionnaires de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif seront faites entre les mains des personnes préposées au paiement de ces traitements.

Ainsi, les saisies-arrêts sur le traitement des fonctionnaires de l'ordre judiciaire et de l'ordre administratif seront faites entre les mains du payeur, et, dans les arrondissements, entre les mains du receveur particulier.

La saisie sur les cautionnements est réglée par une loi du 25 niv. an XIII, rapportée *J. Av.*, t. 6, p. 528. Voici le texte des art. 2 et 3 de cette loi. « Art. 2. « Les réclamants, aux termes de l'article précédent, *les créanciers privilégiés « ou ordinaires* seront admis à faire sur les cautionnements des oppositions « motivées, soit directement à la caisse d'amortissement, soit au greffe des tri- « bunaux dans le ressort desquels les titulaires exercent leurs fonctions; sa- « voir : Pour les notaires, commissaires-priseurs, avoués, greffiers et huissiers, « aux greffes des tribunaux civils, et pour les agents de change, courtiers, aux « greffes des tribunaux de commerce.

« Art. 3. L'original des oppositions faites sur les cautionnements, soit à la « caisse d'amortissement, soit aux greffes des tribunaux, y restera déposé pen- « dant vingt-quatre heures pour y être visé. »

Les saisies sur toutes sommes déposées à la caisse des dépôts et consignations doivent se faire au lieu où ces sommes sont déposées. Ainsi, à Paris, ce sera entre les mains du préposé à la caisse des dépôts et consignations, et, dans les départements entre les mains des receveurs généraux et particuliers.

Les oppositions sur les sommes dues par les hospices et les communes, seront faites entre les mains des receveurs des hospices et des receveurs des deniers communaux; et, dans tous les cas où il s'agira de saisir sur un être moral ou collectif, ce sera toujours entre les mains de l'individu qui le représente, que devra être faite l'opposition.

La saisie-arrêt sur le traitement d'un officier doit être signifiée au conseil d'administration de son régiment, en la personne du trésorier, suivant une ordonnance royale du 19 mars 1823.

Une instruction générale sur les postes, imprimée en 1833, porte, dans son art. 858, que la personne préposée par l'administration de ce service pour recevoir les saisies-arrêts est, dans chaque département, l'inspecteur, en sa qualité d'administrateur secondaire.

Les remises qui sont faites aux percepteurs des contributions directes doivent être saisies-arrêtées entre les mains des receveurs des finances.

Enfin, il est une multitude de règlements particuliers que nous ne pouvons analyser ici, et que M. ROGER, p. 242, n° 416, désirait beaucoup, et avec raison, voir réunir en un règlement général, pour lever les incertitudes qu'on éprouve souvent, lorsqu'il s'agit de notifier une saisie-arrêt à une administration.

Nous ajouterons seulement qu'une ordonnance, relative à l'Algérie, et en date du 21 août 1839 (DUVERGIER, t. 39, p. 262), déclare, dans son art. 107, que toute saisie-arrêt ou opposition sur des sommes dues par l'Etat ou par la colonie, toute signification de cession ou transport desdites sommes, et toutes autres ayant pour objet d'en arrêter le paiement, devaient, pour être valables, être faites conformément à la loi du 9 juill. 1836 et à l'ordonnance du 31 mai 1838.]]

[[**1941** quinquies. *Les formalités particulières, exigées par le décret du* 18 *août* 1807, *ou par les art.* 14 *et* 15 *de la loi du* 9 *juill.* 1836, *pour la validité ou la conservation des saisies-arrêts faites entre les mains de l'Etat, sont-elles dans l'intérêt exclusif de celui-ci, et leur inobservation peut-elle être invoquée par le saisi?*

Ces diverses formalités et celles qui sont indiquées par l'art. 561, Cod. proc. civ., sont de la même nature que celles des art. 559 et 560, qui regardent le tiers saisi. Elles tendent toutes à protéger ce dernier contre les nuisibles effets de la saisie-arrêt à l'égard de ses intérêts, en même temps qu'à engager sa responsabilité pour les actes qu'il pourrait se permettre à raison des sommes qu'il détient.

Or, nous avons décidé, sous les *Quest.* 1939 *bis* et 1940 *bis*, que le débiteur saisi peut se prévaloir de l'inobservation des formalités tracées dans l'intérêt du tiers saisi par ces deux articles. Il en doit être de même de celles dont nous nous occupons.

Car du moment que le tiers saisi a un moyen de soutenir qu'il n'est pas lié vis-à-vis du saisissant, il est naturel que le débiteur saisi ait le droit de lui dire : Payez-moi; vous ne pouvez vous y refuser, car vous ne risquez rien.

Par conséquent, si l'huissier n'a pas fait viser l'original de l'exploit, le débiteur saisi peut invoquer cette omission. Si la saisie n'a pas été renouvelée dans les cinq ans, le débiteur saisi peut la faire déclarer sans effet, même vis-à-vis de lui (1).

---

(1) [Ceci n'est pas en opposition avec ce que nous avons dit sous la *Quest.* 1941 *ter*, que, malgré la péremption de l'exploit de saisie, le jugement de validité durait trente ans

Nous ne pouvons donc approuver que l'un des motifs par lesquels la Cour de cassation, le 25 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 29. p. 289), a déclaré mal fondée la demande en nullité formée par un débiteur saisi, contre un exploit de saisie, sur l'original duquel le visa n'avait été apposé que plus de vingt-quatre heures après sa date. Sans doute, il n'y avait pas nullité, parce que la loi ne fixe point de délai à cette opposition; mais il ne fallait pas dire, quoique ce soit l'avis de teur M. ROGER, p. 245, n° 419, que, l'administration ne réclamant pas, le débisaisi était sans qualité pour former une pareille demande. Cependant la Cour de Rouen l'a dit aussi, le 27 fév, 1838 (*J. Av.*, t. 54, p. 348), dans une espèce identique, en ajoutant encore que l'omission du *visa* ne serait pas une cause de nullité, même à l'égard de l'administration, ce qui nous paraît insoutenable.

Mais la Cour de Bordeaux, en jugeant de la même manière, le 15 juin 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 181), s'est contentée du premier motif, que nous croyons fondé.

Au reste, M. Billequin nous paraît avoir commis une erreur, en disant (*J. Av.*, *loco citato*) que l'arrêt de Rouen a jugé affirmativement la question de savoir si les déchéances portées par la loi de 1836 peuvent être invoquées par le débiteur saisi. La Cour n'a pas eu à examiner la question, car la déchéance n'était pas encourue.]]

ART. 562. L'huissier qui aura signé la saisie-arrêt ou opposition sera tenu, s'il en est requis, de justifier de l'existence du saisissant à l'époque où le pouvoir de saisir à été donné, à peine d'interdiction et des dommages et intérêts des parties.

[Notre Comm. du Tarif, t. 1, p. 101, n° 9.] — Cod. proc., art. 556. — [Notre Dict. gén. de pr., v° *Saisie arrêt*, nos 1, 124. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n° 136. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 1er, tit. 2, art. 89, *Quest.* 114, éd. in-8°, t. 2, p. 220, à la note.— Locré, t. 22, p 391, n° 24, QUESTIONS TRAITÉES : Quelle précaution l'huissier qui ne connaît pas celui qui le charge de saisir doit-il prendre pour pouvoir justifier de son existence? *Q.* 1942. — Si l'huissier est requis par un mandataire, lui suffira-t-il de justifier de l'existence de celui-ci? *Q.* 1943. — Résulte-t-il de l'art. 562 que l'huissier, pour faire une saisie-arrêt, ait besoin d'un pouvoir spécial? *Q.* 1944. — Si le créancier était mort entre le pouvoir donné pour saisir et la signification de l'exploit, la responsabilité de l'huissier serait-elle compromise? *Q.* 1944 *bis.*]

CCCCXLVII. Deux abus, dont on pourrait citer des exemples, ont été réformés par l'art. 562, en ce qu'il oblige l'huissier à justifier, s'il en est requis, de l'existence des saisissants. Si le législateur n'avait pas prescrit cette obligation, il eût été possible au débiteur de mauvaise foi de retarder, au moyen d'oppositions mendiées, le paiement d'une dette légitime, comme il eût été possible à la méchanceté d'empêcher un créancier de recevoir son paiement, en arrêtant la somme aux mains de son débiteur, sous le nom de créanciers inconnus, ou qui n'existeraient pas. C'est aux huissiers à se tenir en garde contre de pareilles manœuvres, et, quoique la loi ne les oblige à justifier de l'existence du saisissant qu'autant qu'ils en sont requis, à prendre les moyens de se mettre à l'abri de tout soupçon de fraude (1).

---

contre le débiteur saisi. Il dure trente ans, cela est vrai, relativement à l'obligation, mais non pas quant au mode de paiement, puisque c'est précisément ce mode qui est atteint par la péremption de cinq ans.]

(1) M. Demiau-Crouzilhac leur conseille, dans tous les cas, de se faire remettre à cet effet le titre en vertu duquel ils doivent agir, parce que, dit-il, p. 383, ils y trouveront une garantie non équivoque de l'existence d'une créance et de l'individu au nom duquel elle est réclamée; et alors, en effet, on ne peut guère s'arrêter à l'idée d'une supposition de personne ou de créance.

[[M. BOITARD, t. 3, p. 345 et 346, donne, avec raison, à la disposition de l'art. 562, les mêmes motifs que M. Carré.]]

1942. *Quelle précaution l'huissier qui ne connaît pas celui qui le charge de saisir, doit-il prendre pour pouvoir justifier de son existence?*

Il faut prendre la précaution que l'art. 11 de la loi du 25 ventôse an XI indique aux notaires, et se faire attester le nom, l'état et la demeure par deux citoyens français sachant signer, et ayant leur domicile dans l'arrondissement communal.

[[La même précaution est indiquée par MM. PIGEAU, *proc. civ.*, § V, 7° du chap. *Saisie-arrêt;* DALLOZ, t. 11, p. 629, n° 6; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 70; BOITARD, t. 3, p. 347, et ROGER, 250, n° 426.]]

1943. *Si l'huissier est requis par un mandataire, lui suffira-t-il de justifier de l'existence de celui-ci?*

A s'en tenir rigoureusement au texte de la loi, on pourrait croire que l'huissier devrait justifier, en ce cas, de l'existence, non du mandataire, mais de celui au profit duquel la saisie est faite, et qui est *le saisissant.* M. DELAPORTE, t. 2, p. 147, croit cependant que l'huissier n'est obligé de justifier que de l'existence du mandataire, mais en prenant la précaution d'exiger la présentation du mandat. Nous pensons aussi que ce mot *saisissant* ne doit s'entendre que du commettant de l'huissier. En effet, si la saisie est établie au nom d'un créancier, *suites et diligences d'un procurateur* qui signe en marge de la saisie, il ne serait pas raisonnable d'obliger l'huissier à autre chose qu'à justifier de l'existence de son donneur d'ordre, qui a qualité pour représenter le créancier, et être *saisissant* en nom qualifié. Nous venons de dire que la disposition de l'art. 562 a été portée afin de prévenir des oppositions mendiées par la mauvaise foi, ou formées par la méchanceté, au nom de créanciers inconnus, et qui, quelquefois, n'existaient point : or, ce but est également rempli lorsque l'on justifie de l'existence du mandataire.

[[C'est aussi l'opinion, et nous la partageons, de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 7, n° 5; DALLOZ, t. 11, p. 629, n° 6; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 70, et ROGER, p. 249, n° 425. Le saisissant, dans cet article, s'entend de celui qui a droit de requérir l'huissier.]]

1944. *Résulte-t-il de l'art.* 562 *que l'huissier, pour faire une saisie-arrêt, ait besoin d'un pouvoir spécial?*

Non, sans doute, puisque l'art. 556 n'exige un tel pouvoir que pour la saisie immobilière et l'emprisonnement : la remise des pièces suffit, et tient donc lieu de pouvoir à l'huissier pour procéder à une opposition, sauf à lui à justifier, de quelque manière que ce soit, de l'existence de son commettant, à l'époque où cette remise lui a été faite. Mais pour rendre cette preuve plus facile et plus sûre, on sentira que les huissiers agissent prudemment, en exigeant des pouvoirs par écrit signés du saisissant. Ils le font ordinairement en lui faisant apposer sa signature en marge de la saisie.

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 7, n° 5; DALLOZ, t. 11, p. 629, n° 7, et ROGER, p. 249, n° 424, partagent cet avis qui est aussi le nôtre. La Cour d'Orléans avait demandé, dans ses observations sur le projet de Code, que l'huissier saisissant fût obligé de représenter un pouvoir; on n'eut pas égard à sa demande.]]

[[**1944** bis. *Si le créancier était mort entre le pouvoir donné pour saisir et la signification de l'exploit, la responsabilité de l'huissier serait-elle compromise?*

La première rédaction de l'article qui nous occupe obligeait l'huissier à justifier de l'existence du requérant au moment de la signification. Plusieurs Cours royales et le Tribunat réclamèrent contre cette exigence, en faisant observer que, si l'huissier reçoit pouvoir d'une personne domiciliée à une grande distance, il lui sera impossible de constater son existence au moment de la signification, cette personne ayant pu mourir dans l'intervalle.

Aussi modifia-t-on l'article, et le mot *pouvoir* fut-il substitué à celui de *signification*, afin que l'obligation de prouver l'existence du commettant ne se rapportât qu'au moment où le pouvoir est donné.

S'ensuit-il que l'huissier qui pourrait établir l'existence de son commettant, au moment du pouvoir, fût à l'abri de tout reproche, alors même qu'un grand intervalle de temps se serait écoulé depuis sa mort survenue postérieurement au pouvoir? Nous ne le pensons pas. Ce serait alors aux tribunaux saisis de la question à apprécier la bonne foi de l'huissier ou le degré de la faute qu'il aurait commise. S'il y a fraude ou négligence de sa part, il devra en subir les conséquences; s'il a pu être trompé, on aura égard aux circonstances dont sa bonne foi aura été victime.

Ainsi l'enseignent MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 70, et ROGER, p. 249, n° 423.

La Cour de Bordeaux a jugé, le 21 août 1827 (TAJAN, t. 15, p. 344), que la saisie-arrêt faite par un procureur fondé un an après le décès du créancier est nulle.]]

ART. 563. Dans la huitaine de la saisie-arrêt ou opposition, outre un jour pour trois myriamètres de distance entre le domicile du tiers saisi et celui du saisissant, et un jour pour trois myriamètres de distance entre le domicile de ce dernier et celui du débiteur saisi, le saisissant sera tenu de dénoncer la saisie-arrêt ou opposition au débiteur saisi, et de l'assigner de validité.

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 102, n° 10. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 133, 140, 142, 142 *bis*, 144, 151, 153 à 159, 200, 211, 212, 267. — Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 50 à 53. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 167 à 175. — Locré, t. 22, p. 576, n° 24.

QUESTIONS TRAITÉES : Le délai de huitaine, fixé par l'art. 562 pour les dénonciations et assignations en validité de la saisie, est-il franc? *Q.* 1945. — L'augmentation du délai en raison des distances a-t-elle lieu alors même que la dénonciation est faite au saisi, en parlant à sa personne trouvée dans la ville du saisissant, ou dans celle du tiers saisi? *Q.* 1945 *bis*. — Les fractions de distances qui excèdent un nombre de myriamètres multiple de trois doivent-elles donner lieu à l'augmentation d'un jour? *Q.* 1945 *ter*. — Dans quelle forme doit être faite la dénonciation de la saisie au débiteur saisi? *Q.* 1945 *quater*. — L'exploit de dénonciation est il soumis aux formalités générales des exploits ordinaires? *Q.* 1945 *quinquies*. — L'assignation en validité doit-elle nécessairement être donnée par le même exploit qui contient la dénonciation de la saisie? *Q.* 1945 *sexies*. — A quelles fins doit-on assigner? *Q.* 1945 *septies*. — La saisie est-elle nulle, si elle n'a pas été dénoncée au débiteur saisi, et s'il n'a pas été assigné en validité dans le délai fixé par l'art. 563, en sorte qu'on ne puisse plus, après ce délai, faire la denonciation avec assignation en validité? *Q.* 1946 (1).]

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que : La saisie-arrêt faite au trésor n'est pas dispensée de la dénonciation au débiteur saisi. Lyon, 24 août 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 312); *V.* M. ROGER, p. 282, n. 481]

CCCCXLVIII. Autrefois, des oppositions étaient formées, abandonnées ensuite; et au moment où le saisi se présentait pour recevoir ses fonds, il était repoussé par une ou plusieurs oppositions existant depuis plusieurs années (1). Cet abus est réformé par la sage disposition de l'art. 563, qui veut que, dans la huitaine, l'opposition soit dénoncée, et que la demande en validité soit formée.

1945. *Le délai de huitaine fixé par l'art.* 562 *pour les dénonciation et assignation en validité de la saisie, est-il franc?* Ou, en d'autres termes: *La disposition de l'art.* 1033 *s'applique-t-elle au délai fixé par l'art.* 563?

Cette question se résout pour la négative, par les raisons que nous avons données sur les *Quest.* 90 et 625, t. 1, p. 38 et 390 (Turin, arrêt du 14 mai 1808; *S.*, 9.2.107, et *J. Av.*, t. 21, p. 241).

[[Cette opinion est exacte, et partagée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 160; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 8, n° 6; THOMINE DESMAZURES, t. 2. p. 74, et ROGER, p. 268, n° 456. La Cour de Bruxelles l'a aussi consacrée, le 10 déc. 1824. (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1825, p. 55.)

On doit le décider ainsi dans tous les cas où la loi veut qu'une chose se fasse dans ou pendant le délai qu'elle fixe. *Voy.* t. 5, p. 519, notre *Quest.* 2313.

Il a été aussi jugé par la Cour de Toulouse, le 22 mars 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 34) que le délai de huitaine, accordé pour la demande en validité d'une saisie-arrêt, ne doit pas être augmenté d'un jour si le huitième est un dimanche. (Voir notre *Quest.* 651 *bis*, t. 2, p. 77.)]]

[[**1945** bis. *L'augmentation de délai en raison des distances a-t-elle lieu alors même que la dénonciation est faite au saisi en parlant à sa personne, trouvée dans la ville du saisissant ou dans celle du tiers saisi?*

La Cour de Bruxelles s'est prononcée pour l'affirmative, le 16 nov. 1830. (*J. Av.*, t. 45, p. 690.)

Cet arrêt a fait une application littérale et juste de l'art. 563, Cod. proc. civ.; évidemment, celui qui a fait une saisie-arrêt sur une personne éloignée a, pour lui dénoncer la saisie, l'augmentation du délai fixé par cet article: autrement que signifierait la faculté que lui donne la loi de signifier *à personne* ou *domicile?* ce serait un piége qu'elle lui aurait tendu. En effet, le créancier ne pouvait-il pas ignorer, avant l'expiration de la huitaine, que son débiteur se trouverait sur le lieu de la saisie? rien ne pourrait donc l'obliger à lui faire, dans ce délai, la dénonciation exigée par la loi. Par conséquent, point de fin de non-recevoir, pourvu que la signification à personne ait été faite dans les délais accordés pour la signification à domicile.

Nous avons donné des solutions analogues sous les nos 19 et 378 *quinquies* que l'on peut consulter.]]

[[**1945** ter. *Les fractions de distance qui excèdent un nombre de myriamètres multiple de trois, doivent-elles donner lieu à l'augmentation d'un jour?*

La Cour de Poitiers a jugé la négative, le 20 février 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 177).

---

(1) Ainsi, dans la plupart des ressorts, et notamment dans celui de Paris, la saisie-arrêt ou opposition n'était point mise au nombre des actes que l'ordonnance de 1669 frappait de péremption. Son effet durait trente ans, et, en conséquence, il a été décidé, par arrêt de la Cour de cassation du 14 août 1820 (*S.*, t. 21; 1re part., p. 33), que la publication du Code de procédure n'a rien changé à l'effet d'une opposition formée antérieurement, parce qu'autrement on lui donnerait un effet rétroactif.

Nous ne pouvons approuver cette décision, que blâme aussi M. ROGER, p. 269, n° 459.

On peut voir les autorités citées et les raisons données par M. Carré, à l'occasion d'une question identique traitée sous le n° 21, t. 1, p. 23.

Nous dirons aussi qu'il a été jugé par la Cour de Bordeaux, le 5 juill. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 115), et par la Cour de cassation, le 19 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 128), que, dans l'espèce dont parle l'art. 165 du Code de commerce, la fraction de distance au-dessus de cinq myriamètres doit produire une augmentation d'un jour.]]

[[**1945** quater. *Dans quelle forme doit être faite la dénonciation de la saisie au débiteur saisi ?*

Faut-il donner copie textuelle de l'exploit de saisie-arrêt et de ses accessoires ? ou bien, suffit-il de le désigner de façon que le débiteur saisi puisse clairement connaître la somme pour laquelle la saisie est faite, la créance qui en est l'objet, et enfin tout ce qui l'intéresse ?

Il nous semble que, pour remplir régulièrement ce but, la copie littérale sera presque toujours indispensable ; ne faut-il pas que le débiteur saisi connaisse dans son entier l'exploit de saisie, afin de pouvoir indiquer les nullités dont il serait entaché.

Aussi M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 74, se prononce-t-il pour la copie entière non-seulement de l'exploit, mais aussi de l'ordonnance en vertu de laquelle il aurait été fait ; cet auteur cite un jugement du tribunal de Caen qui l'a ainsi décidé, et M. ROGER, p. 267, n° 453, approuve sa doctrine.

Cependant l'art. 563 ne prescrivant, à peine de nullité, aucune forme pour la dénonciation, il a été jugé par la Cour de Caen, le 10 avril 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 114), que cette dénonciation est valable, quoiqu'elle ne contienne pas la mention des noms et immatricule de l'huissier qui a fait la saisie, et, par la Cour de cassation, le 25 nov. 1839 (*J. Av.*, t. 58, p. 109; *J. P.*, t. 1er de 1840, p. 20; et DEVILL., 1840.1.73), que l'ordonnance de permission ne doit pas nécessairement être transcrite dans l'exploit de dénonciation au débiteur saisi.]]

[[**1945** quinquies. *L'exploit de dénonciation est-il soumis aux formalités générales des exploits ordinaires?*

Oui : il ne peut acquérir la force d'un acte authentique que par ces formalités.

Aussi a-t-il été décidé par la Cour d'Orléans, le 28 avril 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 726) que, si le débiteur saisi est un français demeurant en pays étranger, l'exploit de dénonciation doit être remis au parquet du procureur du roi, et non pas affiché à la porte de l'auditoire (*Voy.* la *Quest.* 373); et, par la Cour d'Aix, le 3 août 1832 (*J. Av.*, t. 45, p. 753), que la saisie-arrêt pratiquée sur un étranger peut lui être notifiée au domicile qu'il a élu en France.

Ces décisions sont approuvées par M. ROGER, p. 268, n° 455.

Enfin, la Cour de Colmar a jugé, le 27 juillet 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 337), que l'exploit de dénonciation doit, à peine de nullité, contenir l'indication du domicile du saisissant.]]

[[**1945** sexies. *L'assignation en validité doit-elle nécessairement être donnée par le même exploit qui contient la dénonciation de la saisie ?*

La loi ne l'exige pas. Les deux actes pourraient donc être faits par exploits

séparés. Mais M. ROGER, p. 272, n° 462, pense que l'un des deux ne passerait pas en taxe.

Au surplus, ils devraient tous les deux être notifiés dans le délai de huitaine fixé par l'art. 563.]]

[[**1945** septies. *A quelles fins doit-on assigner?*

Si la saisie-arrêt a été pratiquée en vertu d'un titre exécutoire, l'assignation tendra uniquement à venir voir ordonner que le tiers saisi videra ses mains entre celles du saisissant. La créance de celui-ci ne pouvant être contestée, et ayant d'ailleurs force exécutoire, il n'est pas besoin de demander une condamnation qui serait sans but. Le jugement ne devra pas ordonner le paiement, qui est de droit, mais seulement désigner le mode de ce paiement.

Mais si le saisissant n'a qu'un titre privé ou s'il n'a pas de titre, sa créance n'étant pas alors exécutoire, le jugement ne pourra désigner le mode de paiement avant qu'elle ait acquis ce caractère. Voilà pourquoi, dans ce cas, l'assignation devra être donnée d'abord aux fins de la condamnation et ensuite aux fins de la validité de la saisie (1). Car, ainsi que l'a jugé la Cour de Bordeaux, le 22 déc. 1829 (*Journ.* de cette Cour, t. 4, p. 576), l'ordonnance du juge portant permission de saisir-arrêter est sans doute suffisante pour former une saisie-arrêt, mais elle ne l'est point pour en faire prononcer la validité. Il faut que, devant le tribunal, la créance soit justifiée et reconnue.

Faute de demander cette condamnation dans l'exploit d'assignation, on s'exposerait à se voir refuser le jugement de validité, qui ne peut, d'après les principes, être appliqué qu'à une créance exécutoire.

C'est aussi l'avis de MM. DALLOZ, t. 11, p. 631, n° 5, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 72; il a été consacré par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 16 juillet 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2, p. 354). Cet arrêt juge encore que la condamnation qui n'aurait pas été demandée en première instance ne pourrait l'être en appel; d'où il suit que, si l'exploit d'assignation ne la contenait pas, on ne pourrait pas la présenter d'une manière incidente, même en première instance. L'art. 566 ne dispense taxativement du préléminaire de la conciliation que la demande en validité. La demande en condamnation intentée séparément de l'autre ne jouirait donc pas de la dispense. (*Voy.* le *Comm.* CCCCLI, *infrà.*)]]

1946. *La saisie est-elle nulle, si elle n'a pas été dénoncée au débiteur saisi, et s'il n'a pas été assigné en validité dans le délai fixé par l'art.* 563, *en sorte qu'on ne puisse plus, après ce délai, faire la dénonciation avec assignation en validité?*

Il faut rapprocher de la disposition de l'art. 563 celle de l'art. 565, qui porte que, faute de demande en validité, la saisie sera nulle. M. DELAPORTE, t. 2, p. 148 et 149, remarque que l'article ne dit pas *faute de demande en validité dans les délais prescrits,* et il en conclut que cette demande peut être valablement formée, tant que le tiers saisi n'a pas payé.

Nous ne sommes pas de cette opinion; et d'abord nous pensons, comme M. PIGEAU, t. 2, p. 56, et les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 112, qu'encore bien que l'art. 565 ne dise pas expressément que la nullité de la saisie est attachée au défaut de demande en validité dans le délai déterminé par la loi,

(1) [Dans certains cas, ces deux demandes doivent être formées par exploits séparés et portées devant des tribunaux différents. *V.* la *Quest.* 1952.]

néanmoins cette nullité doit être prononcée, si cette demande n'est pas formée dans le délai dont il s'agit : c'est qu'il faut nécessairement qu'il y ait une époque certaine à laquelle l'art. 565 puisse et doive recevoir son application.

Il suit de là que, si la demande en validité n'est formée qu'après le délai déterminé par l'art. 563, la saisie doit être déclarée nulle, conformément à l'art. 565. Ce n'est pas que nous entendions que cette nullité ait lieu de *plein droit*, en sorte qu'il ne soit pas nécessaire de la faire prononcer pour que la saisie ne produise pas ses effets; nous voulons dire seulement que le juge doit prononcer que la saisie est nulle, dès qu'on excipe devant lui que la demande en validité n'a pas été faite dans le délai.

[[C'est ce qu'a formellement jugé la Cour de Toulouse, le 22 mars 1827 (*J. Av.*, t. 34, p. 34), et ce qui résulte aussi d'un arrêt de la Cour de cassation du 4 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 588). C'est enfin ce qu'enseignent unanimement MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 8, n° 6; DALLOZ, t. 11, p. 636, n° 11; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 74; BOITARD, t. 3, p. 350, et ROGER, p. 272, n° 463.

La différence des termes de l'art. 565, dans le premier et dans le second paragraphe, sert à confirmer leur opinion.

La sanction pénale n'est pas la même pour l'inobservation des deux formalités des art. 563 et 564.

Si l'on n'a pas dénoncé au tiers saisi, les paiements seront valables, mais seulement jusqu'à la dénonciation, que l'on conserve le droit de faire postérieurement. Ainsi, là, les effets ne sont que momentanément suspendus.

Mais faute de demande en validité, la saisie est nulle, expressions qui sont absolues, en sorte qu'aucun acte postérieur ne pourrait couvrir cette nullité.

La Cour de Bruxelles a été plus loin; le 23 mars 1824 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1824, p. 127), elle a décidé que, lorsque la demande en validité n'a pas été intentée dans le délai voulu, le débiteur saisi peut forcer le tiers saisi à le payer avant d'avoir fait prononcer la nullité de la saisie, contradictoirement avec le saisissant.

Cet arrêt nous paraît mal rendu. Dans une pareille contestation, le tiers saisi n'est pas le contradicteur légitime du débiteur saisi. Si celui-ci prétend faussement n'avoir pas reçu d'assignation en validité, le tiers saisi n'est pas en position de démontrer qu'il l'a reçue. C'est avec le saisissant seul que ce point peut et doit être débattu. La doctrine de la Cour de Bruxelles exposerait les intérêts du tiers saisi à des dangers contre lesquels il ne pourrait se prémunir. (*Voy.* notre *Quest.* 1949).]]

ART. 564. Dans un pareil délai, outre celui en raison des distances, à compter du jour de la demande en validité, cette demande sera dénoncée, à la requête du saisissant, au tiers saisi, qui ne sera tenu de faire aucune déclaration avant que cette dénonciation lui ait été faite.

Tarif, 29.— [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 102, nos 15 à 17.] — *Suprà*, sur l'art. 342, n° 1279. — *Infrà*, art. 565, 568, 573, 574 et 577. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 141, 208 *bis*, 209. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 199 à 204.

QUESTIONS TRAITÉES : Doit-on, dans l'exploit de dénonciation de la demande en validité, donner copie de celle-ci? Dans quel cas peut-il contenir assignation en déclaration? *Q.* 1946 *bis*.—Lorsque la dénonciation au saisi et la demande en validité ont été faites par actes séparés (voy. *Question* 1945 *sexies*), duquel de ces deux actes court le délai de huitaine pour la dénonciation au tiers saisi? *Q.* 1946 *ter*. — Si le tiers saisi habite hors de la France continentale, comment calculera-t-on les distances d'après lesquelles doivent être augmentés les délais dont il s'agit aux art. 563 et 564? *Q.* 1947.]

CCCCXLIX. Dans l'ancienne jurisprudence, de longues contestations s'éle-

vaient souvent entre le saisissant et le tiers saisi, avant que la partie saisie fût seulement instruite qu'une saisie existât, saisie souvent faite en vertu d'un titre privé dont un jugement prononçait ensuite l'inefficacité ou la nullité. La source de ces procédures illégales est tarie par la disposition de l'art. 564 et par celle de l'art. 568.

[[**1946** bis. *Doit-on, dans l'exploit de dénonciation de la demande en validité, donner copie de celle-ci? Dans quel cas cet exploit peut-il contenir assignation en déclaration?*

La copie textuelle de l'exploit de demande en validité n'est pas expressément exigée, mais nous la croyons utile, ainsi que M. ROGER, p. 274, n° 470 : et nous avons décidé, dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 103, n° 16, qu'elle devait passer en taxe.

Si la saisie a été faite en vertu d'un titre authentique, la dénonciation au tiers saisi peut contenir en même temps assignation en validité. Il n'est pas nécessaire que, même dans ce cas, ces deux actes aient lieu par le même exploit. On peut les signifier séparément, comme nous l'avons dit dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 104, n° 22.

Mais s'il n'y a pas de titre authentique, l'assignation en déclaration ne peut être donnée qu'après le jugement de validité (art. 568).]]

[[**1946** ter. *Lorsque la dénonciation au saisi et la demande en validité ont été faites par actes séparés* (*V.* Quest. 1945 sexies), *duquel de ces deux actes court le délai de huitaine pour la dénonciation au tiers saisi?*

Evidemment de celui qui contient la demande en validité. Cela résulte du texte formel de l'art. 564; mais il était nécessaire de le faire observer.]]

1947. *Si le tiers saisi habite hors de la France continentale, comment calculera-t-on les distances d'après lesquelles doivent être augmentés les délais dont il s'agit aux art.* 563 *et* 564?

Attendu la difficulté de déterminer les distances, les uns, dit M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 386, pensent qu'il faut faire indiquer un délai par le tribunal auquel la demande en validité est portée; mais cet auteur, fait observer que ce n'est pas résoudre la difficulté, parce qu'on demanderait par quelles règles se déterminerait le tribunal pour la fixation de ce délai. Il lui semble plus raisonnable d'appliquer aux distances des pays situés hors du continent français les délais prescrits par l'art. 73 pour les ajournements. Il y a, dit-il, même raison de décider ; car il faut au saisissant, pour faire signifier un exploit dans un pays étranger, le même temps qui a été jugé nécessaire pour que la partie assignée dans ce même pays pût comparaître devant un tribunal de France.

Nous ne voyons qu'une objection à faire contre cette opinion ; c'est que le législateur n'a point prononcé le renvoi à l'art. 73, comme il l'a fait, par exemple, en l'art. 445. Mais nous remarquerons que la dénonciation dont il s'agit en l'art. 564 est un exploit ; qu'en général, et à moins d'une exception formelle écrite dans la loi, on se conforme pour tout exploit aux règles portées au titre des ajournements, et que les difficultés qu'il y aurait à calculer exactement les distances, et surtout celles de mer, permettent de penser que l'art. 564 n'est applicable qu'aux tiers saisis résidant en France, et qu'à l'égard des autres, on doit, pour l'augmentation du délai, se reporter à l'art. 73.

[[Nous approuvons cette solution, avec MM. ROGER, p. 271, n° 460, et DALLOZ,

t. 11, p. 636, n° 1. On peut puiser un argument d'analogie dans l'art. 639, Cod. proc. civ. *Voy.* aussi, t. 5, p. 466, notre *Quest.* 2350.]]

ART. 565. Faute de demande en validité, la saisie ou opposition sera nulle; faute de dénonciation de cette demande au tiers saisi, les paiements par lui faits jusqu'à la dénonciation seront valables.

[Notre Dict. gén. de proc., v's *Saisie-arrêt*, n°s 4, 143, 194, 197 à 199, 202, 204, 210, 267, 269, 281 à 284. *Saisie-exécution*, n° 12.— Devilleneuve, *cod. verb.*, n°s 25 à 30, 51. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 143 à 166, 202 à 204. — Locré, t. 22, p. 392, n° 25.

QUESTIONS TRAITÉES : De ce que l'art. 565 porte que, faute de dénonciation de la demande en validité au tiers saisi, les paiements par lui faits *jusqu'à la dénonciation* seront valables, s'ensuit-il que le tiers saisi puisse payer valablement pendant le délai accordé pour signifier cet acte? *Q.* 1948 — Que faudrait il penser des paiements faits par le tiers saisi, quoique les formalités des art. 56 et 564 eussent été remplies, si, postérieurement et en définitive, la saisie arrêt n'était pas validée? *Q.* 1948 *bis*. — La nullité a-t-elle lieu de plein droit, lorsqu'elle n'est pas suivie de demande en validité, en sorte qu'on puisse exiger le paiement du tiers saisi? *Q.* 1949. — Le tiers saisi qui n'a pas reçu, dans le délai voulu, la dénonciation de l'assignation en validité, peut-il être contraint à payer par le débiteur saisi? *Q.* 1949 *bis*. — Si la dénonciation de l'assignation en validité est faite au tiers saisi, après le délai, paiera-t-il valablement? *Q* 1950. — Si la demande en validité n'a point été formée dans le délai, les paiements faits par le tiers, et le transport fait depuis la saisie, sont-ils valables? *Q.* 1951. — Quels sont, en général, les effets d'un exploit de saisie-arrêt? *Q.* 1951 *bis*.— § Ier. La saisie-arrêt a-t-elle pour effet d'attribuer au saisissant, dès le moment qu'elle est faite, un droit exclusif sur les sommes saisies? — § II. La saisie-arrêt a-t-elle pour effet d'interdire, soit au tiers saisi, soit au débiteur saisi, les faits de nature à soustraire tout ou partie de la créance au gage du saisissant? — § III. La saisie-arrêt jetée sur des termes de loyer non échus empêche-t-elle la résiliation du bail? — § IV. Si la créance saisie sur un débiteur ne lui appartient que par indivis avec des communistes ou des cohéritiers, et que, par l'effet du partage ultérieur, elle tombe en entier dans le lot d'un autre que le saisi, le saisissant est-il privé de l'effet de ses diligences? — § V. La saisie-arrêt interrompt-elle la prescription? — § VI. La saisie-arrêt sur les arrérages d'une rente empêche-t-elle le débiteur d'en faire l'amortissement? — § VII. A quel instant de la procédure la somme saisie est-elle définitivement acquise aux saisissants, de manière à exclure de tout concours les créanciers qui n'ont pas fait leurs diligences? — Le tiers saisi peut il être contraint de payer à son créancier saisi ce qu'il doit au-delà de la somme arrêtée entre ses mains? Le débiteur saisi peut-il consentir à un tiers le transport de cet excédant? *Q.* 1952.—Le tiers saisi peut-il du moins se décharger des sommes qu'il détient en les consignant? *Q.* 1953 *bis*.]

CCCCXL. La disposition de l'art. 565 établit la sanction de celles des deux articles précédents; le législateur, en prononçant la nullité de la saisie faute de demande en validité, et en déclarant valables les paiements faits par le tiers saisi lorsqu'il n'y a pas eu de dénonciation, a placé le créancier dans la nécessité de former cette demande et cette dénonciation, s'il ne veut pas perdre les effets de la saisie qu'il a opposée. On ne pouvait trouver un moyen plus sûr de prévenir les inconvénients que nous avons signalés dans notre commentaire sur l'art. 562.

1948. *De ce que l'art.* 565 *porte que, faute de dénonciation de la demande en validité au tiers saisi, les paiements par lui faits* JUSQU'A DÉNONCIATION *seront valables, s'ensuit-il que le tiers saisi puisse payer valablement pendant le délai accordé pour signifier cet acte?*

Non, sans doute; autrement il faudrait admettre que le législateur eût voulu rendre la saisie illusoire, toutes les fois que le tiers saisi voudrait bien payer les sommes arrêtées entre ses mains. Mais, au reste, le texte même des art. 564 et 565 suffit pour écarter cette supposition vraiment déraisonnable. En effet, la loi, après avoir indiqué, dans le premier de ces articles, le délai dans lequel la demande en validité doit être dénoncée, ajoute aussitôt dans le second que, faute *de dénonciation*, les paiements seront valables. Or, il suit évidemment de là que, si cette dénonciation est faite, ils seront considérés comme non avenus : on ne peut donc payer pendant le délai donné pour qu'elle ait lieu (*V.* BERRIAT

SAINT-PRIX, p. 519, not. 19), sans courir le risque de payer une seconde fois; mais ces paiements seraient validés, si la dénonciation n'était pas faite, parce que l'art. 564 dispose en termes généraux et sans distinction que, faute de dénonciation, le saisi sera libéré (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 59).

[[Nous approuvons ces décisions, avec M. ROGER, p. 283, n° 485.]]

[[**1948** bis. ***Que faudrait-il penser des paiements faits par le tiers saisi, quoique les formalités des art.* 563 *et* 564 *eussent été remplies, si, postérieurement et en définitive, la saisie-arrêt n'était pas validée?***

De même que, sous la question précédente, *in fine*, M. Carré décide que les paiements faits dans la huitaine de la saisie-arrêt seraient validés par l'événement, si cette saisie n'était pas suivie, avant l'expiration de la même huitaine d'une dénonciation et d'une assignation au débiteur; de même nous déclarerons valables ceux dont il s'agit dans la présente question, lorsqu'un jugement aura annulé la saisie au mépris de laquelle ils avaient été faits.

En effet, si l'art. 1242, Cod. civ., frappe de nullité les paiements faits au préjudice des créanciers saisissants, il n'entend parler sans doute que d'une saisie valable. Celui dont la saisie est déclarée nulle ne peut assurément se plaindre d'aucun préjudice, puisqu'il n'a jamais eu aucun droit.

Aussi notre solution est-elle consacrée par un arrêt de la Cour de cassation de Bruxelles du 27 juin 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1836, p. 171).]]

1949. ***La nullité a-t-elle lieu de plein droit, lorsqu'elle n'est pas suivie de demande en validité, en sorte qu'on puisse exiger le paiement du tiers saisi?***

Cette question est très controversée parmi les auteurs; ceux des *Annales du Notariat* supposent l'affirmative (Comm., t. 4, p. 565); mais M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 384, M. DELAPORTE, t. 2, p. 148 et 149, et surtout les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 122, maintiennent la négative.

Nous ne partageons pas cette opinion : « Si la demande en validité, dit « M. PIGEAU, t. 2, p. 61, n'a point été formée dans le délai, la saisie étant « nulle, d'après l'art. 565, le saisi a conservé la disposition de sa créance; ainsi « les paiements faits par le tiers, et le transport fait depuis la saisie, *sont « valables.* »

De là il suit nécessairement que le saisi peut user de tous ses droits pour obliger le tiers saisi à acquitter envers lui sa dette. Il serait bizarre, en effet, et on oserait dire absurde, lorsque la loi déclare que les paiements faits par le débiteur seront valables, que ce débiteur, autorisé à payer, ne pût être contraint au paiement. Aussi les auteurs des *Annales (ubi suprà)* disent-ils que la saisie qui ne serait pas suivie de demande en validité étant radicalement nulle, ne peut produire *aucun effet;* qu'en conséquence, celui sur qui elle frappe *peut user de tous ses droits contre le tiers saisi pour exiger le paiement de ce qu'il lui doit.*

Il n'y a donc pas de mainlevée à demander au juge pour agir contre le tiers saisi, quand il n'y a pas eu de demande en validité. Admettre le contraire, ce serait offrir à un saisissant qui n'aurait aucun titre, aucun motif pour faire déclarer son opposition valide, un moyen de colluder avec un débiteur qui voudrait se soustraire à l'acquit de ses obligations, à l'effet d'empêcher un créancier légitime de contraindre ce débiteur à se libérer.

Au reste, cette doctrine a été consacrée par arrêt de la Cour de Rennes,

29 avril 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 340) (1), première chambre, qui, en outre, a déclaré que ces moyens pouvaient être opposés en appel, parce qu'il ne s'agit pas d'une simple nullité d'exploit, qui peut se couvrir par la procédure volontaire, mais d'une nullité qui constitue un moyen de fond, et dont on peut se prévaloir en tout état de cause (2).

[[A la fin de son n° 1946, sous l'art. 563, M. Carré a émis une opinion qui nous paraît contraire à celle qu'il exprime ici, et nous avons partagé son avis. Nous persistons.

En effet, quel que soit le poids des nouvelles raisons qu'il oppose, il faut cependant examiner la position où se trouve le tiers saisi. Son créancier se présente et allègue un fait négatif, doit-il l'en croire sur parole? Non sans doute; et comment prouver un fait négatif? On dira : mais la loi prescrit aussi une notification de cet exploit au tiers saisi, qui peut valablement se libérer jusqu'à cette notification. Dans ce système, il faudra au moins attendre l'expiration de la seconde huitaine; encore le tiers saisi pourrait-il craindre que la copie ne lui eût été SOUFFLÉE.

Nous concluons de tout cela, que, si le tiers saisi veut s'en rapporter à la bonne foi du débiteur saisi, il peut payer entre ses mains, et que ce paiement sera valable si le saisissant ne vient pas prouver plus tard qu'il avait rempli les formalités nécessaires, et en temps utile.

Mais aussi l'on ne peut disconvenir que, si le tiers saisi refuse de payer, il sera dans son droit, et qu'on ne pourra l'y contraindre sans mettre en cause le saisissant pour obtenir contre celui-ci la mainlevée ou l'annulation de la saisie.

MM. Thomine Desmazures, t. 2, p. 74, et Roger, p. 281, n° 483, adoptent notre opinion par les mêmes motifs, en laissant toutefois aux magistrats une certaine latitude pour contraindre ou non le tiers à payer, selon qu'il paraîtra que la saisie aura été collusoire ou faite justement et dans l'intérêt du saisissant, et qu'il y aura ou non sujet d'inquiétude pour le tiers saisi.

Quant à M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 164, il se borne à dire que le tiers saisi doit payer, puisque, n'y ayant pas de demande en validité, il ne peut en représenter la dénonciation.]]

[[**1949** bis. *Le tiers saisi qui n'a pas reçu, dans le délai voulu, la dénonciation de l'assignation en validité, peut-il être contraint à payer par le débiteur saisi?*

Pour l'affirmative, on peut dire que, puisque dans l'hypothèse donnée, le tiers saisi a la faculté de payer sans être exposé à aucune responsabilité, il est naturel qu'on puisse le forcer à faire ce qui ne lui occasionnera aucun préjudice. A cet argument, que M. Carré employait sous la question précédente, on ne peut pas répondre par celui que nous lui opposions.

Mais il en est d'autres qui nous déterminent pour la négative.

La formalité de la dénonciation au tiers saisi, disait la Cour de Bruxelles, le 10 juin 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1826, p. 72), en répétant les expressions de M. Pigeau, n'est introduite que pour lui, pour sa sûreté; lui seul donc peut opposer le défaut de dénonciation.

Nous ne pouvons nous approprier ce raisonnement, puisque nous avons dé-

---

(1) [On peut ajouter un autre arrêt de la même Cour, du 17 juin 1820 (*Journ.* de Rennes, t. 5, p. 584.]

(2) Nous avions dit, dans notre *Analyse*, « si la dénonciation de la demande en validité n'avait pas été faite au tiers saisi, le saisi n'était pas fondé à exiger que le premier lui payât la dette. D'après les motifs ci-dessus, on sent que nous rétractons ce maintien.

cidé, sous la *Quest.* 1939 *bis*, que le débiteur saisi peut invoquer, pour en profiter, même l'omission des formalités uniquement exigées dans l'intérêt du tiers saisi.

Mais il ne peut les invoquer, comme nous l'avons dit aussi à la note de la même question, qu'en les faisant juger contradictoirement avec le saisissant pour en faire résulter la nullité de la saisie. Or ici, cette discussion contradictoire ne l'amènera pas à ce résultat, puisque l'omission dont il s'agit n'entraîne pas nullité. La validité de la saisie sera prononcée nonobstant cette omission, et, par conséquent, la résistance du tiers saisi aux demandes de paiement se trouvera justifiée avant qu'on ait pu la vaincre.]]

1950. *Si la dénonciation de l'assignation en validité est faite au tiers saisi après le délai, paiera-t-il valablement?*

Il résulte sans doute de l'art. 565, non-seulement que le tiers saisi peut payer, mais encore, ainsi que le prouve M. PIGEAU, t. 2, p. 59, 60, 61 et 62, qu'il peut faire novation, recevoir remise de la dette, et compenser depuis la saisie, lorsque la demande en validité ne lui a pas été dénoncée dans le délai; mais si elle l'est après ce délai, il ne le peut plus, puisque l'art. 565 ne déclare valables que les *paiements faits jusqu'à la dénonciation*, et non ceux qui seraient faits *depuis*.

[[Quant aux paiements antérieurs à la dénonciation tardivement faite au tiers saisi, il n'y a pas de doute qu'ils sont valables, comme nous l'avons dit sous la *Quest.* 1948. C'est la disposition textuelle de l'art. 565; aussi comprenons peu qu'on ait élevé la question, et que la Cour de cassation ait eu, deux fois, l'occasion de la décider affirmativement, le 28 décemb. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 322), et 4 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 588).

Mais à l'égard des paiements qui suivraient la dénonciation même tardive, il faut décider autrement. Vainement le tiers saisi dirait-il, pour les légitimer, que la dénonciation, étant tardive, a dû être regardée par lui comme non avenue. Cette prétention serait contraire au texte de l'article. Car s'il prononce la nullité de la saisie faute de demande en validité, il n'attache pas la même peine au défaut de dénonciation au tiers saisi. Il suspend seulement dans ce cas les effets de la saisie, il lève momentanément l'obstacle qu'elle apportait au paiement. Mais si l'on n'a pas profité de cette liberté d'un moment, si les choses sont demeurées entières, l'obstacle doit reprendre toute sa force dès l'instant que la procédure vient à être régularisée.

Nous avons déjà signalé, sous la *Quest.* 1946, cette différence entre les deux positions que font remarquer aussi MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 162; DALLOZ, t. 11, p. 636, n° 2; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 74; BOITARD, t. 3, p. 351, et ROGER, p. 284, n° 486.]]

1951. *Si la demande en validité n'a point été formée dans le délai, les paiements faits par le tiers, et le transport fait depuis la saisie, sont-ils valables?*

Oui, puisque la saisie étant nulle, d'après la première disposition de l'art. 565, le saisi a conservé la disposition de la créance (1). (*Voy.* PIGEAU, *ubi suprà*, p. 64, et la *Quest.* 1948.)

---

(1) Cette proposition se rattache à la solution donnée au n° 1949; mais nous remarquerons que l'art. 565 suppose défaut absolu de demande, et non pas demande tardive: si donc la demande n'est formée qu'après ce délai, sans que le tiers saisi ait fait aucun paiement, cette demande nous semble l'arrêter, au moins à dater de l'époque de la

[[Cette proposition est de toute évidence (1).]]

[[**1951** bis. *Quels sont en général les effets d'un exploit de saisie-arrêt* (2)?

§ Ier. ***La saisie-arrêt a-t-elle pour effet d'attribuer au saisissant, dès le moment qu'elle est faite, un droit exclusif sur les sommes saisies?***

La saisie-arrêt ne dépouille point le débiteur saisi de la propriété des sommes qu'elle frappe. Son nom même indique qu'elle se contente d'en arrêter le paiement.

Or, si la propriété de ces sommes continue à résider sur la tête du débiteur saisi, il est certain qu'en vertu de l'art. 2093, Cod. civ., elles sont le gage commun de tous ses créanciers, qui peuvent, à leur tour, y jeter de nouvelles saisies. Le premier saisissant n'acquiert, par l'antériorité de ses poursuites, aucun privilége sur les sommes qui en sont l'objet.

C'est là un principe incontesté, mais qu'il était bon de rappeler, à l'imitation de MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 170; Thomine Desmazures, t. 2, p. 57 et 80, et Boitard, t. 3, p. 369 et 373.

§ II. ***La saisie-arrêt a-t-elle pour effet d'interdire, soit au tiers saisi, soit au débiteur saisi, les faits de nature à soustraire tout ou partie de la créance au gage du saisissant?***

Oui, tel est le principal effet de la saisie-arrêt.

Ainsi, 1° elle empêche le tiers saisi de se libérer entre les mains de son créancier débiteur saisi (c'est la disposition formelle de l'art. 1242, Cod. civ.), sous peine d'indemniser le saisissant du préjudice qu'il lui aurait fait souffrir. Ainsi l'enseignent MM. Dalloz, t. 11, p. 642, n° 12; Thomine Desmazures, t. 2, p. 57, 68 et 69; Boitard, t, 3, p. 369, et Roger, p. 251, nos 427 et suiv. Ce dernier auteur fait observer, p. 255, n° 433, que l'obligation pour le tiers saisi de ne point vider ses mains a été proclamée d'une manière particulière par le législateur, par l'art. 9 du décret du 18 août 1807, à l'égard des fonctionnaires publics entre les mains desquels une saisie-arrêt a été pratiquée.

Mais cette règle souffre exception dans le cas où le tiers saisi détenteur de sommes affectées par privilége au paiement de l'impôt, est interpellé par le percepteur de lui en faire la remise à l'acquit du débiteur saisi. Le tiers saisi doit obtempérer à cette réquisition, sans égard à la saisie-arrêt qui est entre ses mains, comme l'enseignent MM. Dalloz, t. 11, p. 642, n° 12, et Roger, p. 26, nos 47 et suiv., et comme l'a jugé la Cour de cass., le 21 avril 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 356); on a fait ainsi l'application de l'art. 2 de la loi du 12 nov. 1808.

Il a donc fallu un texte de loi formel pour établir cette exception, et l'on ne serait pas fondé à l'étendre au cas où le tiers saisi paierait, à l'acquit du débi-

---

notification, car le tribunal pourrait, dans notre opinion, prononcer sur la validité. (*V.* n° 1950.)

(1) [Sous la *Quest.* 1946, M. Carré adopte l'opinion opposée à celle qu'il exprime ici. Il paraît confondre ce qu'il avait d'abord eu raison de distinguer, les deux diverses sanctions contenues dans l'art. 565, dont nous avons fait apercevoir les différences dans nos observations sur les *Quest.* 1946 et 1950.]

(2) [L'exploit de saisie arrêt ne produit, par lui-même et de ses propres forces, les effets que nous allons lui attribuer, que pendant le délai accordé pour la dénonciation et l'assignation au débiteur saisi; après ce délai, il serait sans force et sans effet, si ce second acte ne venait le corroborer, enfin, pour qu'il continue à avoir la même valeur après le second délai que la loi donne pour dénoncer l'assignation au tiers saisi, il faut que cette contre-dénonciation vienne se joindre aux deux premiers actes.]

teur saisi, un des créanciers de celui-ci ayant tout autre privilége, par exemple, une hypothèque sur l'immeuble dont le prix a été saisi-arrêté. Ne pourrait il pas, dans ce cas, se mettre à l'abri des poursuites des créanciers hypothécaires, en consignant? Cependant la Cour de Bourges, le 16 nov. 1821 (*J. Av.*, t. 19, p. 367), a jugé qu'un acquéreur peut, malgré la saisie-arrêt pratiquée entre ses mains par un créancier chirographaire sur le prix de son immeuble, se libérer valablement en payant à un créancier hypothécaire qui le somme de payer ou de délaisser. Il est même à remarquer que l'auteur de la saisie avait obtenu un jugement de validité.

2° La saisie-arrêt fait également obstacle à la novation et à la remise de la dette que le débiteur saisi voudrait postérieurement consentir au tiers saisi; à moins qu'il ne s'agisse d'une remise forcée, comme si le tiers saisi tombant en faillite, un concordat intervenait entre ses créanciers et lui. M. ROGER fait cette remarque, p. 256, nos 435 et 436.

La concession d'un terme étant une sorte de remise partielle, le débiteur saisi ne peut opposer au saisissant un réglement fait de bonne foi depuis la saisie, donnant au tiers saisi un délai pour se libérer; Paris, 25 mars 1831 (*J. P.*, t. 1er de 1831, p. 508; DEVILL. 1831.2.179);

3° La saisie-arrêt s'oppose à toute compensation qui n'aurait pas encore eu lieu au moment où elle est faite, soit que la créance à compenser n'existât pas, soit qu'elle ne réunît pas les conditions nécessaires à ce genre d'extinction des obligations. C'est ce qui a été jugé par la Cour de cassation, le 14 fév. 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 291), et ce qu'enseignent tous les auteurs, notamment MM. DALLOZ, t. 11, p. 641, n° 10; BOITARD, t. 3, p. 369, et ROGER, p. 259, n° 443. Ceci est d'ailleurs conforme à la disposition formelle de l'art. 1298 du Code civil.

Mais comme la compensation s'opère de plein droit, si les deux dettes existaient, avec les conditions nécessaires, avant la saisie-arrêt, celle-ci ne l'empêche point, car elle ne peut produire d'effet rétroactif. Ce principe a été reconnu et appliqué par la Cour de cassation, le 14 août 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 287).

M. ROGER, n° 444, fait observer que la compensation est également interdite, soit que la dette postérieure à la saisie provienne ou non d'un fait, d'une obligation volontaire. En effet, l'art. 1298 ne distingue pas entre les dettes qui ont l'une ou l'autre de ces causes.

Il y a pourtant cette différence entre les deux positions, ajoute cet auteur, que si la créance ne provient pas d'un fait volontaire, comme si le tiers saisi est devenu l'héritier de celui à qui elle appartenait, ou s'il a obtenu des dommages-intérêts à raison d'un délit ou quasi-délit, il pourra venir à contribution avec les créanciers saisissants sur la somme dont il est détenteur, en formant lui-même une saisie-arrêt, au lieu qu'il ne le pourrait point si la créance avait pour origine une obligation volontaire du débiteur saisi. (Voir *infrà*, § 5.)

4° La saisie-arrêt prive le débiteur saisi de la faculté d'aliéner la créance saisie au profit d'un tiers; ce serait faire disparaître le gage dont la saisie-arrêt est destinée à assurer la conservation.

L'effet de cette prohibition doit s'étendre, non-seulement aux transports postérieurs en date à la saisie-arrêt, mais encore à ceux qui, lui étant antérieurs, n'ont été néanmoins signifiés que depuis au débiteur tiers saisi; car suivant la disposition de l'art. 1690, Cod. civ., le transport d'une créance n'a d'effet vis-à-vis des tiers, et les créanciers saisissants sont de ce nombre, que par la signification qui en est faite au débiteur, ou par l'acceptation qu'en fait celui-ci dans un acte authentique. C'est la doctrine de MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. 111 du chap. *Saisie-arrêt*, n° 1, 1°; *Comm.*, t. 2, p. 153 et 170; THO-

MINE DESMAZURES, t. 2, p. 63, et BOITARD, t. 3, p. 370, qui a été appliquée par la Cour de cassation, le 19 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 365).

Mais qu'arrivera-t-il dans le cas où la saisie-arrêt et la signification du transport auront eu lieu le même jour?

L'art. 2147, Cod. civ., qui dispose que tous les créanciers hypothécaires inscrits le même jour exercent leurs droits par concurrence, sans distinction entre l'inscription prise le matin et celle prise le soir, ne reçoit aucune application dans les matières qui nous occupent. Si donc l'heure, soit du transport, soit de la saisie, se trouve constatée dans les exploits respectifs, on devra avoir égard à l'antériorité qui en résultera en faveur de l'un des deux actes. (*Voy.* notre *Quest.* 1447, relative à la péremption.)

Tout autre moyen même, par exemple celui de la preuve testimoniale, pourra être employé pour établir cette antériorité, comme l'a jugé la Cour de Grenoble, le 30 décembre 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 625).

Mais, s'il y a doute, nous pensons, avec la Cour de Paris, 26 avril 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 125), et avec M. ROGER, p. 122, n° 213, qu'on doit regarder la saisie et la signification du transport comme faites simultanément, et que, par conséquent, la somme transportée doit être distribuée par contribution entre le cessionnaire et le saisissant.

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 153, pense, au contraire, que la créance ayant appartenu au saisi cédant, à une époque quelconque du jour où a été faite la saisie, et le cessionnaire réclamant pour avoir la préférence, c'est à lui de prouver que sa signification est la première, sinon la saisie doit avoir effet contre lui. Mais cet argument n'est d'aucun poids, puisqu'on peut le rétorquer et dire : la saisie ayant été faite à une époque quelconque du jour où a été signifié le transport, et le saisissant réclamant pour avoir la préférence, c'est à lui de prouver que sa signification est la première, sinon le transport doit avoir effet contre lui.

5° La saisie-arrêt soustrait la somme saisie aux poursuites des personnes qui deviendraient postérieurement créancières du débiteur saisi, par un fait volontaire de celui-ci, comme l'enseigne M. BOITARD, t. 3, p. 371, et ainsi que l'ont jugé la Cour de cassation, le 14 juin 1826 (*S.* 26.1.435), et la Cour de Lyon, le 22 mars 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 404).

Cet effet est une conséquence du précédent. Si le débiteur saisi pouvait, en consentant de nouvelles obligations depuis la saisie, conférer des droits sur les sommes arrêtées, ce serait les aliéner en quelque sorte, les transférer, au préjudice du créancier saisissant, puisque le gage de celui-ci en serait diminué.

Mais si la nouvelle créance doit son origine à un fait indépendant de la volonté des parties, elle devra concourir, quoique postérieure à la saisie, avec celles qui lui sont antérieures, parce qu'on ne peut pas dire, dans ce cas, que le saisi ait violé l'obligation où il était de ne plus disposer de la créance arrêtée.

6° *L'indisponibilité qui résulte de la saisie-arrêt s'étend-elle à la totalité de la créance, ou se borne-t-elle à une somme égale au montant des causes de la saisie?*

Voy., sur cette question très controversée, notre dissertation placée sous le n° 1952, qui complétera les notions exposées sous ce paragraphe.

§ III. *La saisie-arrêt jetée sur des termes de loyer non encore échus, empêche-t-elle la résiliation du bail?*

On a soutenu l'affirmative en s'étayant des principes du paragraphe précédent; mais c'est une erreur. La saisie-arrêt ne peut frapper définitivement que sur les sommes qui appartiennent actuellement au débiteur, et, à l'égard de celles-ci, il contracte l'obligation de ne pas s'en dépouiller. Mais quant à celles

qui ne lui appartiennent pas encore, et les termes à échoir sont de ce nombre, la saisie-arrêt ne peut être que conditionnelle, elle ne peut produire d'effets qu'au moment où ils entreront dans la propriété du saisi. Jusque-là, elle ne lie les mains ni du débiteur, ni du tiers saisi; elle ne leur impose aucune obligation; ils demeurent libres de modifier à leur gré leur position respective. (*Voy.* la *Quest.* 1972.)

Tel est l'avis de MM. Thomine Desmazures, t. 2, p. 58, et Roger, p. 261, n° 450.

§ IV. *Si la créance saisie sur un débiteur ne lui appartient que par indivis avec des communistes ou des cohéritiers, et que, par l'effet du partage ultérieur, elle tombe en entier dans le lot d'un autre que le saisi, le saisissant est-il privé de l'effet de ses diligences?*

Oui certainement. Le partage n'est pas attributif, mais déclaratif de propriété, en sorte que la créance tombée dans le lot d'un des copartageants, est censée lui avoir toujours appartenu. Dès lors, elle n'a pu être frappée de saisie-arrêt sur la tête d'un autre copartageant qui n'en était point le propriétaire.

On ne peut prétendre d'ailleurs que cette saisie équivaille à une opposition à partage; pour avoir ce caractère et en produire les effets, l'acte aurait dû être signifié à tous les communistes, pourvu qu'ils fussent de bonne foi.

Ainsi la saisie-arrêt sera sans valeur, si la créance arrêtée tombe dans le lot d'un autre que le débiteur saisi, de même qu'une hypothèque, acquise sur des immeubles indivis au préjudice de l'un des communistes, demeure sans effet, si, par le partage, ce communiste ne reçoit que des valeurs mobilières; si, par exemple, l'immeuble est licité, et qu'il ne s'en rende pas acquéreur.

Notre solution a été consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 24 janv. 1837, que rapporte, en l'approuvant, M. Roger, p. 262, n° 451. (*Voy.* notre *Quest.* 1972.)

§ V. *La saisie-arrêt interrompt-elle la prescription?*

L'exploit de saisie-arrêt ne peut, par lui-même, interrompre la prescription de la créance pour sûreté de laquelle il était fait, puisqu'il n'est pas signifié au débiteur.

Mais la dénonciation qui lui en est faite dans la huitaine, avec assignation en validité, doit produire cette interruption, aux termes de l'art. 2244 du Code civil qui attribue cet effet à la saisie signifiée à celui qu'on veut empêcher de prescrire (1).

Si la saisie-arrêt était nulle, soit parce qu'elle aurait été faite entre les mains d'un tiers qui n'était pas le débiteur du saisi, soit parce que la huitaine se serait écoulée avant la dénonciation, cette dénonciation néanmoins interromprait-elle la prescription?

L'affirmative a été jugée, dans le premier cas, par la Cour de Rennes, le 22 avril 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 487), et elle est enseignée dans le second cas, par M. Roger, p. 276, n° 474.

Il ne peut y avoir de doute, pour cette solution, lorsque l'assignation en validité contient en même temps assignation en condamnation. Cette dernière suffit à elle seule pour interrompre la prescription, et son effet est indépendant de la validité de la saisie.

---

(1) [L'interruption produite par ce second acte ne remonte pas à la date du premier, en sorte que, si la prescription devait être encourue dans la huitaine qui suit la saisie, il importerait, pour l'interrompre, de faire la dénonciation avant le terme fatal. C'est ce que fait observer M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 160.]

Mais lorsque la saisie, étant fondée sur un titre authentique, il n'y a pas lieu d'assigner en condamnation, et que, par conséquent, l'acte signifié au débiteur saisi n'est que la notification d'une saisie nulle et d'une assignation en validité complétement inutile, y aura-t-il néanmoins interruption?

MM. Vazeille, n° 205, Dalloz, t. 11, p. 258, n° 7, et Roger, p. 276, n° 474, enseignent l'affirmative.

En effet, l'art. 2247, Cod. civ., qui déclare non avenue l'interruption produite par une assignation nulle, n'en dit pas autant d'une saisie nulle. L'interruption n'étant produite, dans ce dernier cas, que par l'acte de dénonciation, ne suffit-il pas que celui-ci soit valable en lui-même, quoique se rapportant à un acte antérieur sans valeur?

Au reste, si nous avons dit que l'exploit de saisie-arrêt ne peut, par lui-même, interrompre la prescription, nous n'avons voulu parler que de la prescription du débiteur saisi contre la créance du saisissant. Il est certain, d'ailleurs, qu'il interromprait la prescription du tiers-saisi lui-même contre la dette qui est saisie-arrêtée, pourvu qu'il contînt une véritable interpellation ou demande à son égard.

On ne peut contester la qualité du saisissant pour cet objet, puisqu'il ne fait en cela qu'exercer les droits de son débiteur.

§ VI. *La saisie-arrêt sur les arrérages d'une rente empêche-t-elle le débiteur d'en faire l'amortissement?*

L'affirmative résultait de l'art. 76 du règlement de 1666, et M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 57, estime qu'il en doit être de même aujourd'hui. C'est ce qu'a jugé aussi la Cour de Liége, le 18 déc. 1819.

M. Roger, p. 257, n° 438 pense, au contraire, que le créancier qui a fait saisir les arrérages d'une rente n'a aucun droit sur le capital, et que, par conséquent, il ne peut s'opposer au remboursement ou à la cession de ce capital. Mais, d'après lui, ce remboursement ou cette cession ne pourront produire leurs effets que lorsque le saisissant aura été désintéressé. Jusqu'à ce que le capital ait produit tous les arrérages à ce nécessaires, il devra rester entre les mains du tiers saisi ou du moins être consigné.

Nous pensons, quant à nous, que les raisonnements que nous avons faits sous le § III, relativement à la saisie des termes de loyer non échus, sont applicables aux arrérages d'une rente et qu'on doit traiter les deux positions de la même manière.

§ VII. *A quel instant de la procédure la somme saisie est-elle définitivement acquise aux saisissants, de manière à exclure de tout concours ultérieur les créanciers qui n'ont pas fait leurs diligences?*

Voy. sous l'art. 575, *Quest.* 1971 *bis* et suiv., les effets du jugement qui prononce la validité de la saisie.]]

1952. *Le tiers saisi peut-il être contraint de payer à son créancier saisi ce qu'il doit au delà de la somme arrêtée entre ses mains?* [[*Le débiteur saisi peut-il consentir à un tiers le transport de cet excédant?*]]

L'art. 1242 du Code civil est ainsi conçu : « Le paiement fait par le débiteur « à son créancier, au *préjudice* d'une saisie ou d'une opposition, n'est pas valable à l'égard des créanciers saisissants ou opposants. Ceux-ci peuvent, selon leur droit, le contraindre à payer de nouveau, sauf, en ce cas seulement, « son recours contre le créancier. »

Il résulte clairement de cette disposition que, dès qu'il existe plusieurs sai-

sies, le tiers saisi ne peut être obligé à payer aucune somme à son créancier débiteur saisi. Il en résulte encore, comme le dit M. PIGEAU, t. 2, p. 60, « que le tiers saisi ne peut, du moment de la saisie, rien faire qui nuise au « droit du saisissant, si la saisie est valable : le tiers ne peut donc payer vala- « blement au saisi. » Cependant, l'auteur ajoute « que si la créance du saisis- « sant est moindre que la somme due par le tiers; si, par exemple, la première « est de 1,000 et la seconde de 3,000, celui-ci peut, en gardant 1,000 pour le « saisissant, payer les 2,000 au saisi, et qu'il sera libéré envers le saisissant, « s'il ne survient pas d'autres saisies. »

« *Mais*, dit encore M. Pigeau, *si avant que le saisissant reçoive les* 1,000, *et* DONNE MAIN-LEVÉE, *il arrive d'autres saisies, le paiement n'aura aucun effet ni vis-à-vis du premier saisissant, ni à l'égard du second.* »

Il suit de là que le tiers saisi ne peut être obligé de payer son créancier, lors même que celui-ci lui offrirait caution de ce qui excède les causes de la saisie, puisqu'il peut survenir d'autres saisies qui annuleraient tout paiement, tant qu'il n'y aurait pas de mainlevée de la première (1). (*Voy.* Turin, 19 juillet 1806; SIREY, 1815, p. 63; *infrà*, sur l'art. 567).

[[*La saisie-arrêt frappe-t-elle d'indisponibilité la totalité des sommes qui se trouvent entre les mains du tiers saisi, ou seulement jusqu'à concurrence du montant de ses causes?*

De la solution de cette question générale découleront celle de deux questions particulières posées en tête de ce numéro.

Il résulte de la doctrine de MM. DALLOZ, t. 11, p. 631, n° 6; BOURDON, dissertation insérée *J. Av.*, t. 50, p. 72, et BILLEQUIN, *J. Av.*, t. 50, p. 190, et de celle du Parlement de Paris, 8 mars 1760 (DENISART, v° *Transport*), de la Cour de Paris, 15 janvier 1814, et 28 mars 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 325), du tribunal de la Seine, 28 décembre 1835 (Journ. *le Droit* du 31), et 7 avril 1836 (*Gazette des Tribunaux* du 8), que la saisie-arrêt frappe d'une indisponibilité absolue la totalité des sommes qui se trouvent entre les mains du tiers saisi, tant dans l'intérêt de l'auteur de la saisie que dans celui des autres créanciers du saisi qui pourraient se livrer postérieurement à de nouvelles oppositions; en sorte que les uns comme les autres pourraient attaquer et faire annuler, soit le paiement que le tiers saisi aurait fait entre les mains de son débiteur, soit le transport que celui-ci aurait consenti à un tiers au mépris de la première saisie, alors même que ce transport ou ce paiement n'aurait eu pour objet que l'excédant de la créance sur les causes de la saisie.

L'opinion contraire, admise purement et simplement en principe par la Cour de Paris, le 22 juin 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 686, et *J. P.*, t. 1er de 1837, p. 585), et par la Cour de cassation, 26 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 50, p. 180; DEVILL. 1835.

---

(1) Il serait trop long de transcrire ici les preuves que M. Pigeau, ainsi que M. DELVINCOURT, t. 2, p. 351, donnent de cette opinion, également admise par M. TOULLIER, t. 7, p. 57 et 58. *V.* surtout la note de cette dernière page 58, particulièrement aux cinq dernières lignes.

La raison de décider ainsi est, comme le dit M. Delvincourt, que la somme restée entre les mains du tiers, pour le premier saisissant, doit être distribuée entre lui et les autres saisissants qui sont survenus. Or, comme il peut arriver qu'au moyen de cette distribution, le premier saisissant ne fût pas payé entièrement, et aurait recours contre le tiers saisi pour se faire restituer la différence qui se trouverait entre la somme qu'il touche réellement et celle qu'il aurait touchée, s'il n'eût pas été fait de paiement au saisi, c'est un préjudice que le premier saisissant souffre par le fait du tiers saisi, et dont par conséquent celui-ci doit l'indemniser. Tel est, suivant les auteurs cités, le vœu de l'art. 1242 du Cod. civ. : c'est aussi l'avis de M. Thomine, dans ses cahiers de dictée.

1.222), donne lieu, dans l'application, à plusieurs difficultés qui ont fait naître trois systèmes divers.

D'après le premier de ces trois systèmes, la cession consentie par le débiteur saisi, postérieurement à une saisie-arrêt, est valable pour tout ce qui excède le montant des causes de la saisie. Cette saisie ne conserve libre sur la créance saisie qu'une somme égale à celle pour sûreté de laquelle elle est faite; et s'il survient de nouveaux saisissants après la cession, ceux-ci viendront en concurrence avec le premier, sur la somme que la saisie antérieure avait seule soustraite aux effets du transport. Ainsi l'enseigne M. TROPLONG, *Traité de la Vente*, t. 2, p. 508, n°s 526 et suiv.

D'après le deuxième système, on indemniserait le premier saisissant de la somme que cette concurrence lui fait perdre, en lui accordant son recours contre le cessionnaire, cause originaire de cette perte ou contre le tiers saisi, si, au lieu d'une cession, c'était un paiement qui avait eu lieu entre les mains du débiteur saisi.

Ce système, embrassé à ce qu'il paraît par M. Carré et par les auteurs qu'il cite, l'est encore par les Cours de Pau, 26 avril 1832 (*J. Av.*, t. 50, p. 180); de Bourges, 3 fév. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 178) (1); de Paris, 30 mai 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 184); 9 février 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 685, et *J. P.*, t. 1er de 1837, p. 584); 5 juillet 1838 (*J. P.*, t. 1er de 1839, p. 273), et 14 mars 1839 (*J. P.*, t. 1er de 1839, p. 271; DEVILL. 1835.2.385; 1837.2.5.262), et par MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 66 et 67, et BOITARD, p. 352 et suiv.

Enfin, le troisième consiste à faire profiter le premier saisissant tout seul des sommes conservées par la saisie, et le cessionnaire de tout l'excédant, et à refuser toute espèce de droit aux saisissants postérieurs au transport. Embrassée par le tribunal de la Seine, les 19 avril 1828 et 3 mai 1836 (*Journ. le Droit* du 22 juin 1836), cette opinion est vivement défendue par MM. DURANTON, t. 16, p. 512, n° 501; DUVERGIER, *Traité de la Vente*, t. 2, p. 228, n° 201, et ROGER, p. 244, n° 249 (2).

Nous nous déciderons pour l'indisponibilité de la totalité des sommes saisies, mais pour leur indisponibilité relative et non absolue; c'est-à-dire que, d'après nous, cette indisponibilité n'a lieu qu'en faveur du premier saisissant qui l'a produite, et ne saurait être invoquée par les saisissants postérieurs aux actes qui l'ont violée.

Démontrons d'abord qu'il doit y avoir indisponibilité de la créance tout entière.

L'art. 557, Cod. proc. civ., nous explique ce que c'est que la saisie-arrêt, et nous apprend tout à la fois quelle est l'étendue de ses effets :

« *Tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise.* »

Ainsi, on le voit, *tout créancier*, sans égard à la quotité de sa créance, *peut saisir-arrêter les sommes,* sans limiter le taux auquel cette faculté sera restreinte, *les sommes appartenant à son débiteur,* quelle que puisse être leur valeur, *ou s'opposer à leur remise,* et non pas seulement à la remise d'une portion suffisante pour le remplir de ses droits.

---

(1) [M. DEVILLENEUVE, en rapportant cet arrêt dans son recueil de 1837, 2e part., p. 1 et suiv., le fait précéder de précieuses observations, dans lesquelles nous regrettons de ne pas trouver l'opinion arrêtée de ce savant jurisconsulte.]

(2) [Ce système semblerait résulter d'un arrêt de la Cour de Paris du 31 oct. 1825 (*Journ. de la législation commerciale*, t. 4, p. 160), car autrement sa doctrine nous paraîtrait inadmissible. *V.* notre *Quest.* 1955.]

Cette manière de s'exprimer ne comporte évidemment aucune espèce de restriction ; les effets qu'elle accorde à la saisie sont du moins, à l'égard de son auteur, d'une étendue qui n'a point de bornes. Il est impossible, lorsque le législateur parle en des termes si généraux, de supposer dans sa pensée la moindre limitation.

Mais on demande quelle est l'utilité d'étendre à la totalité de sommes considérables une opposition faite souvent pour une dette minime, et l'on oppose le préjudice immense que souffrirait le débiteur, en voyant ainsi paralyser toutes ses ressources pour une petite dette?

Quant à l'utilité, remarquons d'abord que l'hypothèse d'une créance de peu de valeur, arrêtant des sommes considérables, se rapporte à un cas tout spécial, pour lequel la loi n'a pas dû faire céder son système général. Raisonnons donc aussi dans le cas où la quotité de la créance se rapproche de celle de la somme arrêtée; on conviendra bien alors que l'indisponibilité de toute la somme due devient utile; car la créance peut augmenter par les accessoires, par les intérêts, etc. D'ailleurs les sommes indisponibles pouvant, tant qu'elles ne sont pas attribuées au premier saisissant, devenir l'objet de nouvelles saisies, comme nous l'expliquerons plus amplement dans la suite de cette discussion, on sent qu'il est de son intérêt, qu'il est utile pour lui que ce caractère d'indisponibilité appartienne à toute la somme, afin que le concours inévitable ayant lieu sur une plus grande échelle, son gage soit moins diminué.

Mais cette rigueur est-elle bien juste? Et peut-on raisonnablement y soumettre le malheureux débiteur?.... Y pense-t-on d'appeler ceci une rigueur? Si la somme est minime, quoi de plus facile que d'obtenir mainlevée en la payant? Plus la différence sera grande entre les causes de la saisie et les sommes saisies, plus on aura de crédit pour se procurer de quoi désintéresser le saisissant. Si, au contraire, le débiteur est obéré, ou de mauvaise volonté, quoi de plus utile et de plus légitime que la rétention des sommes saisies? Enfin l'on a toujours vu que la loi se préoccupe davantage des intérêts du créancier que de ceux du débiteur, parce que sur l'inviolabilité des premiers reposent la sécurité et la confiance du commerce.

Au reste quelques textes de loi peuvent servir à compléter la conviction sur ce point. Le décret du 18 août 1807, sur le trésor, postérieur à la promulgation du Cod. de proc., porte dans son art. 4 : « *Les saisies-arrêts faites entre les mains des caissiers ou dépositaires publics* ne vaudront que jusqu'à concurrence des causes de l'opposition. » Voilà bien l'exception à la règle générale introduite en faveur du trésor. Mais quel besoin d'écrire cette disposition et dans des termes qui annoncent si fort l'intention de déroger à un principe établi, si, de sa nature et par la disposition de l'art. 557, la saisie-arrêt ne devait pas paralyser entre les mains du tiers la totalité des sommes qu'il détient?

L'art. 1242, Cod. civ., est ainsi conçu ; « Le paiement fait par le débiteur à son créancier, au préjudice d'une saisie ou d'une opposition, n'est pas valable à l'égard des créanciers saisissants ou opposants; ceux-ci peuvent selon leur droit le contraindre à payer de nouveau. » Cette disposition légale nous paraît encore impliquer formellement l'indisponibilité de toutes les sommes saisies qui résulte aussi de l'art. 1298.

Il ne reste donc plus qu'à répondre à une objection prise de l'art. 559, Cod. proc. civ., d'après lequel l'exploit de saisie-arrêt doit contenir toujours l'énonciation de la somme pour laquelle la saisie est faite ou son évaluation provisoire.

Pourquoi, dit-on, prescrire d'énoncer la somme pour laquelle on saisit, si ce n'est afin que le saisi sache ce dont il ne peut plus disposer, ce qui, au contraire, reste libre?

Non, il est à cette disposition un autre motif plus raisonnable et le seul réel;

M. Roger, quoique le partisan le plus radical du système que nous combattons, en fait lui-même l'aveu, p. 144, à la note, et renonce, pour cela, à l'argument qu'on en tire. Ce motif, ce but de l'art. 559, c'est que la loi a voulu que la somme due fut clairement désignée, évaluée, liquidée, afin qu'il fût facile au débiteur saisi de faire à son créancier des offres réelles, et d'obtenir ainsi une mainlevée prompte et régulière. Pour procurer au saisi cette faculté, l'énonciation exacte de la somme due était indispensable, car on sait qu'aux termes du § 3 de l'art. 1258, pour que les offres réelles soient valables, il faut, « qu'elles soient de la totalité de la somme exigible, des arrérages ou intérêts dus, des frais liquidés et d'une somme pour les frais à liquider, sauf à la parfaire. »

Ainsi nous croyons avoir démontré que la saisie-arrêt frappe d'indisponibilité la totalité des sommes saisies.

Il s'agit maintenant d'expliquer dans quelles limites nous resserrons cette doctrine, de faire voir que cette indisponibilité n'est pas absolue, mais relative ; qu'il n'appartient qu'au premier saisissant de s'en prévaloir, et point à ceux qui jetteraient de nouvelles saisies, postérieurement aux actes de disposition qui auraient eu lieu.

Cette seconde partie de notre dissertation ajoutera encore plus de certitude au principe développé dans la première.

Pour jeter plus de clarté sur nos raisonnements, analysons avec attention les droits et les obligations de chacune des parties qui peuvent figurer dans une saisie-arrêt ; rendons-nous compte des modifications que les uns et les autres peuvent subir par les divers incidens ou par les actes auxquels les parties peuvent se livrer.

Un effet que la saisie-arrêt doit nécessairement produire et qu'on ne peut lui contester sous aucun prétexte, c'est d'assurer au saisissant dont elle émane la conservation de l'intégralité de son gage, en tant qu'il sera nécessaire pour le paiement de sa créance; c'est de le prémunir contre tout acte qui, de la part du débiteur saisi ou du tiers saisi, viendrait altérer cette intégralité; c'est de rendre ceux-ci responsables, vis-à-vis du saisissant, du préjudice que de pareils actes pourraient lui porter.

Ainsi, un transport total ou partiel de sa créance consenti par le débiteur saisi à un tiers, un paiement total ou partiel opéré par le tiers saisi, n'auront aucune valeur à l'égard du saisissant; s'ils changent pour lui, directement ou indirectement, la position des choses, s'ils lui font éprouver une diminution quelconque de la somme qu'il avait eu d'abord l'espoir de toucher, le cessionnaire qui a accepté le transport, le tiers saisi qui a payé au mépris de l'opposition, ne seront pas à l'abri des poursuites que le saisissant frustré voudra diriger contre eux; ils devront l'indemniser de tout ce que le transport ou le paiement l'auront empêché de recevoir, et qu'il aurait reçu si ces actes n'avaient pas eu lieu.

Voilà donc un qûasi-contrat formé entre le saisissant, d'une part, et, de l'autre, soit le tiers saisi, soit le débiteur saisi, ou, par représentation de sa personne, son cessionnaire.

Mais il est bien évident que l'obligation qui naît, pour ces derniers, de ce quasi-contrat, ne peut les lier et ne les lie en effet que vis-à-vis du saisissant; que celui-ci tout seul pourra se plaindre, si le transport ou le paiement viennent à lui nuire; que des saississants postérieurs à ce transport, à ce paiement, n'auraient aucunement un pareil droit. Quel est l'acte en effet qui pourrait le leur conférer? *leur saisie*? peut-elle rétroagir et vicier, à leur égard, un acte déjà accompli lorsqu'elle est intervenue? *la saisie antérieure*, qui n'était pas leur fait? Mais comment le fait d'autrui, le fait d'une partie qui n'est à aucun titre leur représentant pourrait-il leur profiter? les divers saisissants, qu'on le remarque bien, sont si peu liés par des intérêts communs, que chaque nouvelle saisie a pour effet de diminuer le gage de la première.

Comment penser dès lors que le premier saisissant a voulu agir dans l'intérêt et au nom de ceux qui viendraient après lui? comment donner à la saisie cette portée légale qui ferait tourner contre son auteur une partie de ses résultats? Non, la première saisie est, à l'égard des saisissants postérieurs, *res inter alios acta* qui ne peut les rendre parties dans le quasi-contrat dont elle a été la source, qui ne peut leur donner le droit de quereller, de leur chef, les actes faits malgré son existence. L'auteur même de cette première saisie est le seul qui puisse y puiser une action, le seul qui puisse réclamer contre les actes qui ne la respectent point et contre leurs conséquences.

Maintenant, examinons comment le quasi-contrat, né de la première saisie-arrêt, pourra être soit exécuté, soit violé, avant que de nouvelles saisies interviennent.

De deux choses l'une, ou le débiteur saisi reconnaît les droits du saisissant, et consent à ce qu'il soit désintéressé sur les sommes saisies, ou bien, il résiste.

Dans le premier cas aucune difficulté; le tiers saisi, en payant au saisissant ce qui lui est dû, et obtenant, par là, mainlevée de la saisie, est dégagé de toute obligation née du quasi-contrat; il peut dès lors payer l'excédant au débiteur saisi. Une fois ces actes accomplis, des saisies postérieures entre ses mains n'auraient aucune valeur; car il n'est plus détenteur d'aucune somme appartenant au tiers saisi, et il ne s'est dessaisi de celles qu'il avait d'abord retenues que légitimement et sans fraude (1).

Le débiteur saisi peut pareillement, en abandonnant sur la somme saisie ce qu'il faut pour désintéresser le saisissant, consentir le transport du surplus. Le cessionnaire sera dégagé de toute obligation, car la saisie qui aurait pu le lier n'existe plus, celles qui viendraient postérieurement seraient sans valeur puisqu'il n'existe plus, dans la propriété du débiteur saisi, aucune partie de la créance, l'une ayant été attribuée au premier saisissant pour le remplir de ses droits, et l'autre ayant passé, par l'effet d'une vente légitime, sur la tête d'un tiers.

Mais supposons l'autre cas : le débiteur saisi ne reconnaît pas les droits du saisissant, et ne croit pas devoir user du moyen que nous venons d'indiquer, à la note ci-dessous.

---

(1) [Sans même reconnaître définitivement les droits du saisissant, le débiteur saisi qui compte sur sa solvabilité peut parvenir au même résultat. Il suffira pour cela qu'il lui consente délégation pour la somme qu'il réclame, à condition d'en obtenir la restitution, si sa créance n'est pas reconnue fondée. De cette manière, la somme déléguée passe conditionnellement dans la propriété du délégataire, et, si la condition se réalise, la propriété étant censée remonter au moment de la délégation, toutes les saisies survenues depuis et dirigées contre le délégant, n'auront aucune valeur. Tel est l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 67.

« Le préjudice occasionné par des oppositions d'un intérêt modique sur des valeurs importantes s'est surtout fait remarquer, dit M. DALLOZ, t. 11, p. 632, à l'occasion de l'indemnité accordée aux émigrés. Voici comment, pour l'éviter, on avait coutume de procéder au tribunal de la Seine. Le saisi appelait le saisissant et le tiers saisi en référé et demandait à être autorisé à toucher le montant de la somme saisie, en laissant à la caisse des consignations somme suffisante pour assurer le paiement du montant des causes de l'opposition, sur laquelle somme il consentait dès à présent saisine et transport au profit du saisissant, jusqu'à concurrence de ce qui serait reconnu lui être dû par le jugement à intervenir sur l'instance en validité. Au moyen d'une ordonnance conforme à ces conclusions, les droits de toutes les parties se trouvaient à l'abri, et le trésor consentait à se dessaisir. »

L'ordonnance nous eût paru tout-à-fait inutile; les mêmes mesures auraient pu être valablement prises à l'amiable par toutes les parties; et si les parties n'avaient pas été d'accord, l'intervention du juge n'aurait pas rendu la mesure légale.]

Alors nul ne peut accepter valablement le transport ni de la totalité, ni d'une partie de la créance cédée; alors le tiers saisi ne peut, avec sécurité, en opérer le paiement ni total ni partiel.

Quant au transport ou au paiement total, la proposition est évidente. Le cessionnaire qui a accepté le transport total, le tiers saisi qui a consenti le paiement total au mépris d'une saisie-arrêt qui veillait dans l'intérêt du saisissant, seront tenus envers lui, si elle est reconnue valable, du montant des causes de la saisie. Si la saisie-arrêt ne produisait pas cet effet, elle n'en produirait aucun.

Pour ce qui est des saisissants postérieurs au transport ou au paiement, il ne pourront, dans ce cas, rien réclamer; car s'il y a paiement total, le tiers saisi n'a plus rien appartenant au débiteur, et ce n'est pas aux saisissants postérieurs à ce paiement qu'il doit compte de l'imprudence qu'il a commise en payant : il n'y avait pas de quasi-contrat entre eux et lui. S'il y a transport total, aucune partie de la créance n'appartient plus au débiteur saisi, et ce n'est pas aux saisissants postérieurs au transport que le cessionnaire doit compte de son acceptation téméraire.

Cette position ressemble parfaitement à celle que nous venons d'examiner, où le premier saisissant aurait été désintéressé par l'attribution d'une partie de la créance, en même temps qu'aurait eu lieu le transport ou le paiement de l'autre partie.

On ne peut dire que les sommes, à concurrence desquelles le cessionnaire ou le tiers saisi se trouvent responsables vis-à-vis du premier saisissant, puissent encore être attaquées par les saisissants postérieurs, car ces sommes n'appartiennent plus à leur débiteur, seule personne contre laquelle ils aient des droits. Ce n'est pas comme débiteur de ce débiteur saisi que le cessionnaire ou le tiers saisi sont responsables à l'égard du premier saisissant, puisqu'ils ont complétement désintéressé ce débiteur saisi, et qu'ils ne lui doivent plus rien. Il s'est opéré une novation qui les rend personnellement débiteurs envers le premier saisissant, novation qui résulte de la violation du quasi-contrat qu'ils se sont permise, mais qui ne laisse aucun droit aux saisissants postérieurs vis-à-vis desquels ils n'avaient jamais contracté d'obligation.

Ce n'est donc pas à l'égard des saisissants postérieurs, c'est uniquement à l'égard du premier saisissant que le transport ou le paiement total n'est pas valable et qu'il compromet la responsabilité du cessionnaire ou du tiers saisi.

Et le paiement partiel? on va voir qu'il en est absolument de même.

Le cessionnaire et le tiers saisi ont été, en apparence, plus prudents que nous ne l'avons jusqu'ici supposé. Le premier a borné son acceptation, le second, son paiement à l'excédant des causes de la saisie. Ils ont respecté et laissé libre une somme égale au montant de ces causes.

N'ont-ils pas violé leurs obligations ?

Sans doute s'il ne survient pas de nouvelles saisies et que la somme conservée suffise, par conséquent, à désintéresser le premier saisissant, celui-ci n'aura pas à se plaindre, et les actes consommés n'éprouveront-ils aucune atteinte. Aussi les saisissants postérieurs ne pourront ils attaquer ces mêmes actes pour les faire annuler dans leur intérêt : car, à leur égard, nul engagement n'avait été pris, ils n'étaient point parties dans le quasi-contrat que la première saisie avait fait naître.

Mais puisqu'une certaine somme est restée libre sur la créance, objet de leurs saisies, puisqu'il n'en a été nullement disposé, qu'elle n'a été attribuée à personne, pas même au premier saisissant, qu'elle est demeurée la propriété du débiteur commun, et cela exactement dans les mêmes conditions qu'avant le transport ou le paiement de l'excédant, qui empêchera les nouveaux saisissants d'acquérir, et d'exercer des droits sur cette somme? La priorité peut-elle constituer un privilége exclusif au profit du premier saisissant? s'il n'y

avait eu ni paiement ni transport, tous les saisissants de diverses époques ne seraient-ils pas venus en concours sur la somme entière? Comment le paiement ou le transport d'une partie de la somme peuvent-ils changer la nature de l'autre portion qu'ils n'ont point eu pour objet?

Qu'on ne dise pas avec M. Roger : « Si la somme, au lieu d'être conservée jusqu'à l'attribution judiciaire, avait été remise au premier saisissant en même temps qu'aurait été payé ou cédé le reste, les saisissants postérieurs eussent été incontestablement écartés sans avoir le droit de se plaindre ; eh ! qu'importe, pour ce résultat, que la somme demeure entre les mains du tiers saisi ou qu'elle soit remise au saisissant? »

Il importe beaucoup : ce qui fait la différence des espèces, c'est que, si la somme a été remise au saisissant pour le désintéresser, elle est, par-là même, sortie de la propriété du débiteur, et n'est plus, par conséquent, le gage de ses autres créanciers; si, au contraire, elle a été réservée, mise de côté jusqu'à l'appréciation de la créance, elle est demeurée dans la propriété du débiteur, et, dès lors, c'est le droit de tous ses créanciers de la frapper de leur saisie.

Il est donc hors de doute que la somme restée libre devra être distribuée au marc le franc entre tous les saisissants, soit antérieurs, soit postérieurs au transport ou au paiement, comme l'aurait été la somme entière, s'il n'y avait eu ni paiement ni transport.

Mais, évidemment, ce concours sur la somme restreinte portera préjudice au premier saisissant; s'il avait eu lieu sur la somme totale, ce saisissant aurait obtenu une plus grande part dans la contribution.

Donc le fait qui a diminué la somme à partager est nuisible au premier saisissant; donc ce fait a violé la loi du quasi-contrat que la saisie avait fait naître, loi d'après laquelle le débiteur saisi et le tiers saisi devaient s'abstenir de tout acte tendant à diminuer son gage. Que s'ensuit-il? que ce préjudice doit être réparé par ceux qui y ont donné lieu, après s'être engagés à ne pas le faire ; que le premier saisissant doit obtenir son recours contre le cessionnaire qui a accepté le transport ou le tiers saisi qui a payé pour une somme égale, à la différence de celle qu'il obtient avec celle qu'il aurait obtenue.

On dira vainement que c'est là une manière indirecte de faire supporter au cessionnaire ou au tiers saisi les effets de saisies postérieures, qui, cependant, d'après les principes exposés plus haut, ne doivent pas leur nuire.

Sans doute les saisies postérieures ne peuvent leur nuire, dans ce sens que ceux qui les font n'ont pas le droit de se plaindre en leur propre nom de la cession ou du paiement, et de les faire annuler pour leur compte.

Mais si ces mêmes saisies, combinées avec le fait du paiement ou du transport, modifient la position avantageuse du premier saisissant, pourra-t-on dire, lorsqu'il se plaindra et qu'il obtiendra satisfaction, que le tiers saisi ou le cessionnaire sont les victimes des saisies postérieures? Ne sera-t-il pas évident qu'ils ne le sont que de leur propre fait, violateur de l'obligation que le quasi-contrat leur avait imposée? N'est-ce pas à leurs périls et risques qu'ils avaient agi lorsqu'ils avaient disposé, malgré la défense d'une partie, de la somme saisie-arrêtée? N'étaient-ils pas tenus de ne rien faire au préjudice du saisissant? N'étaient-ils pas responsables de tous leurs actes envers lui? Ne l'étaient-ils pas, enfin, de toutes les conséquences directes ou indirectes de ces actes?

De cette discussion, il résulte que la saisie-arrêt rend indisponible la totalité de la créance qui se trouve aux mains du tiers saisi, encore que la saisie ait lieu pour des sommes inférieures ; que, par conséquent, le transport ou le paiement de l'excédant ne sont pas valables, mais que ces obligations n'existent qu'en regard et dans l'intérêt du saisissant et ne peuvent nullement être invoquées par les tiers, quoique saisissants postérieurs.

Un cessionnaire fera donc bien de ne pas accepter le transport de l'excé-

dant, et le tiers saisi ne pourra être forcé d'en opérer le paiement, parce qu'il pourrait arriver qu'en diminuant le gage déjà restreint du premier saisissant, et en lui faisant supporter des pertes auxquelles il ne devait pas s'attendre, des saisies postérieures vinssent compromettre leur responsabilité vis-à-vis de lui.

Ils ne pourront se livrer avec sécurité à de pareils actes, qu'autant que ces actes auront lieu au moment même du désintéressement complet du premier saisissant, désintéressement qui, achevant de dépouiller le débiteur saisi de toute propriété sur la créance, ne laisserait plus de prise aux saisies postérieures, et, plaçant hors de toute atteinte les droits du premier saisissant, mettrait par là leur responsabilité à couvert.

Il nous semble que, dans ce système, tout s'enchaîne, tout est fondé sur des principes incontestables.

C'est au reste celui qui, quoique moins exactement défini, semble avoir été reconnu par la jurisprudence des Cours de Pau et de Paris.]]

[[**1952** bis. *Le tiers saisi peut-il du moins se décharger des sommes qu'il détient en les consignant?*

Puisque, d'un côté, garder indéfiniment ou pendant un temps quelconque des sommes qu'il était au moment de payer pourrait être fort onéreux pour le tiers saisi; et que, d'un autre côté, leur consignation ne peut nuire ni au saisissant, ni au débiteur saisi, nous pensons avec MM. Thomine Desmazures, t. 2, p. 58 et 81; Pigeau, *Proc. civ.*, art. XII du chap. *Saisie-arrêt*, et *Commentaire*, t. 2, p. 161 et 171; de Lalleau, *Traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique*, nos 645 et 646, et Roger, p. 253, nos 430 et suiv., et p. 285 et 489, qu'il peut, aussitôt après avoir reçu la saisie-arrêt, procéder à la consignation des sommes saisies-arrêtées. Il suffira, pour cela, qu'il ait fait inutilement à son créancier débiteur saisi des offres conditionnelles, c'est-à-dire subordonnées à la mainlevée de la saisie. C'est aussi ce qu'a jugé la Cour de cassation, le 9 juin 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 361).

Au reste, l'art. 817 du Code de procédure suppose évidemment ce droit, et il y a pour le tiers saisi d'autant plus d'importance à l'exercer, qu'il ne pourrait, sans cela, se mettre à l'abri des poursuites que son créancier voudrait diriger contre lui, en sorte qu'il ne pourrait ni se libérer sans s'exposer aux poursuites du saisissant, ni refuser le paiement sans s'exposer à celles du débiteur saisi.

La saisie-arrêt, en effet, ne paralyse point par elle-même les voies d'exécution du débiteur saisi contre le tiers saisi, ainsi que cela résulte de plusieurs arrêts que nous allons rapporter. Si cela devait être autrement, dit M. Pigeau, un débiteur aurait un moyen indirect de retarder son paiement, en sollicitant les créanciers de ses créanciers de former opposition, et il pourrait être insolvable au moment où ces oppositions seraient vidées.

On prévient cette fraude en laissant à la disposition du débiteur saisi toutes les voies d'exécution, et on met le tiers saisi solvable à l'abri de ces mêmes poursuites, en l'autorisant à consigner.

Aussi a-t-il été jugé par la Cour de Bruxelles, le 9 août 1809 (*J. Av.*, t. 17, p. 29), et par celle de Riom, 17 mai 1830 (*J. Av.*, t. 45, p. 474), que le débiteur d'un capital produisant intérêts n'est pas dispensé par une saisie-arrêt de continuer le paiement de ses intérets, s'il n'a pas consigné le capital.

Par la Cour de cassation, 26 mai 1807 (*J. P.*, 3e éd., t. 6, p. 112), que des procédures en expropriation forcée ne sont pas nulles sur le fondement que le débiteur était empêché de payer par une saisie-arrêt existant entre ses mains, si d'ailleurs il n'avait pas fait des offres;

Par la même Cour, 24 vendémiaire an XII (*J. P.*, 3e éd., t. 3, p. 471), que

des saisies-arrêts survenues pendant la poursuite d'expropriation ne peuvent légitimer un sursis;

Par la Cour de cassation, 19 mars 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 267), et par la Cour de Bruxelles, 18 nov. 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1816, p. 370), que la saisie-arrêt aux mains d'un débiteur n'empêche pas son créancier de pratiquer contre lui une saisie-exécution;

Enfin, par la Cour de Bruxelles, le 9 mars 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1836, p. 477), que le tiers saisi ne peut, sous prétexte de la saisie-arrêt qui le lie, se soustraire à l'emprisonnement requis par son créancier, sans consigner les sommes arrêtées dont il est débiteur.

Il suit du même principe que le tiers saisi peut assigner son créancier débiteur saisi en validité des offres réelles qu'il lui a fait signifier, et que cette action n'est nullement frustratoire; Bordeaux, 16 janv. 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 754; DEVILL. 1833.2.189).

Au reste, il est clair que c'est au débiteur saisi, et non au saisissant, que les offres doivent être faites, à moins que, comme dans l'espèce jugée par la Cour de Paris, le 23 mars 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 15), le tiers saisi, étant sous-locataire du débiteur saisi, ne fût personnellement responsable envers le saisissant locateur

Mais si les offres doivent être adressées au tiers saisi, il importe de mettre en cause, sur leur validité, le saisissant; Cassation, 24 janv. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 98); car après la saisie-arrêt, aucun paiement ne peut avoir lieu sans le consentement du saisissant, ainsi que nous le démontrons *Quest.* 1951 *bis* et 1952.]]

ART. 566. En aucun cas il ne sera nécessaire de faire précéder la demande en validité par une citation en conciliation.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 102, n° 12.] — Code de proc., art. 49, § 7, et 218. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 152 et 205. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 3, tit 4, ch. 2, art. 394, n° CCXXXVIII, éd. in-8°, t. 7, p. 338, à la note. — Locré, t. 22, p. 305, n° 19; p. 393, n° 26; p. 620, n° 18.

QUESTION TRAITÉE : La dispense préliminaire de conciliation s'applique-t-elle même au cas où l'on demande la condamnation en même temps que la validité? n° CCCCLI.]

CCCCLI. Ici, la formalité de la conciliation est supprimée, comme elle a dû l'être dans les cas où elle ne pourrait produire que des retards et des frais frustratoires ou inutiles.

[[Elle l'est même dans le cas où, la saisie-arrêt ne reposant pas sur un titre authentique, l'exploit de demande en validité contient en outre et principalement une demande en condamnation (*Voy.* la *Quest.* 1915 *septies*, et notre *Comm. du Tarif*, t. 2, p. 102, n° 12), par exemple, lorsqu'on y conclut à la reconnaissance d'une signature privée. La loi est formelle : *en aucun cas*, et le Tribunat, qui demanda l'addition de ces mots, en expliquait la portée dans le sens que nous leur donnons (Locré, t. 22, p. 393, n° 26). C'est ce qu'a jugé la Cour de cassation, le 17 juillet 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 603), par un arrêt déjà rapporté sous le n° 218, t. 1er, p. 230, où nous avons résolu cette question de la même manière. Ajoutons l'autorité de M. ROGER, p. 273, n° 465.

Mais on ne pourrait enter, sur la demande contenue dans l'exploit, une demande accessoire en condamnation que l'on présenterait d'une manière incidente; celle-ci n'ayant pas été formée conjointement avec la demande en validité ne pourrait participer au privilége de dispense dont jouit cette dernière, elle devrait être rejetée comme non précédée de l'essai de conciliation. La Cour de Paris, le 25 déc. 1829, et la Cour de cassation, le 12 mars 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 250) ont, à la vérité, jugé le contraire, mais dans une espèce où, les dé-

biteurs saisis étant plus de deux, la dispense avait déjà lieu en vertu de cette circonstance.]]

ART. 567. La demande en validité, et la demande en mainlevée formée par la partie saisie, seront portées devant le tribunal du domicile de la partie saisie.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 102, nos 13 et 14.] — Cod. proc., art. 59, 1re disposition. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Référé*, no 46; *Saisie-arrêt*, nos 111, 160, 161, 164 à 168, 169 à 175, 179 à 188; *Tribunaux de commerce*, nos 66, 169 à 172. — Devilleneuve, vo *Saisie-arrêt*, nos 74 à 81, 87 à 89 *bis*. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 179 à 198. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 2, tit. 1er, ch. 1er, art. 228, *Q.* 199, éd. in-8o, t. 3, p. 300 — Locré, t. 22, p. 306, no 20.

QUESTIONS TRAITÉES : N'existe-t-il pas une exception à la règle de l'art. 567, introduite par les lois spéciales? *Q.* 1952 *ter*. — De ce que nous avons dit, sous les *Quest.* 1496, 1930 *bis* et 1933, que le président d'un tribunal de commerce et même un juge de paix pouvaient accorder permission de saisir-arrêter, s'ensuit il que ce juge et ceux des tribunaux de commerce puissent connaître de la demande en validité et des effets de la saisie? Faut-il dire, au contraire, que les questions, même commerciales, qu'elle soulèvera, seront de la compétence du tribunal civil? *Q.* 1953. — En assignant en validité de saisie-arrêt, devant le tribunal civil, le créancier d'une dette commerciale est-il censé renoncer à la juridiction commerciale? *Q.* 1953 *bis*. — Lorsque la demande en validité est connexe à une demande pendante devant un tribunal qui n'est pas celui du domicile du saisi, doit-elle être portée à ce tribunal? *Q.* 1953 *ter*. — Si la saisie-arrêt est pratiquée en France sur un débiteur étranger, devant quel tribunal devra être portée la demande en validité? *Q.* 1953 *quater*. — Le débiteur saisi peut-il se pourvoir en référé, pour faire ordonner le paiement des sommes qui lui sont dues, au préjudice d'une saisie-arrêt faite par son créancier? *Q.* 1954. — Un créancier peut-il, en offrant de donner caution suffisante au tiers saisi, obtenir la mainlevée des saisies-arrêts faites à la requête de quelques autres créanciers? Les tribunaux peuvent-ils, avant de juger le fond, accorder mainlevée provisoire? *Q.* 1955. — La demande en mainlevée peut-elle être donnée au domicile élu dans l'exploit de saisie? *Q.* 1956. — Le saisi pourrait-il porter la demande en mainlevée devant le tribunal du domicile du saisissant? *Q.* 1956 *bis*. — Si la demande en mainlevée est intentée par un autre que le débiteur saisi, devra-t-elle également être portée devant le tribunal du domicile de celui-ci? *Q.* 1956 *ter*. — Devant quel tribunal devrait être portée la demande en validité d'offres réelles tendant à obtenir la mainlevée de la saisie? *Q.* 1956 *quater* (1).]

CCCCLII. La demande en validité doit être portée devant le tribunal du domicile de la partie saisie, encore que la saisie soit faite en vertu d'un jugement dont, d'après l'art. 472, l'exécution appartiendrait à un autre tribunal, parce qu'une saisie-arrêt est une instance nouvelle qui reçoit l'application de la règle *actor sequitur forum rei*. La demande en mainlevée, formée par la partie saisie, doit également, et dans tous les cas, être portée devant le tribunal de la partie saisie. Le véritable demandeur est ici celui qui a formé la saisie-arrêt, et le demandeur en mainlevée n'est que le défendeur à cette saisie.— (*Exposé des motifs.*) (2)

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

1o La disposition d'un jugement qui déclare bonne et valable une saisie-arrêt ne donne pas lieu à un droit proportionnel. Paris, 27 août 1829; et décision de la régie, 8 oct. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 304).

2o La réponse d'un tiers saisi insérée dans une saisie-arrêt, et portant qu'il doit une somme déterminée, sans énoncer un titre enregistré, n'est pas soumise au droit proportionnel. Solut. du 13 fév. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 652).

3o Lorsque le tiers saisi, assigné en déclaration, se reconnaît débiteur en vertu d'obligation non enregistrée, le droit de condamnation, dû sur le jugement qui ordonne le paiement aux mains du créancier saisissant, doit être payé par ce dernier. Cass., 24 vent. an X (*J. Av.*, t. 11, p. 241, no 13).]

(2) Nous excepterions toutefois, avec M. PIGEAU, t. 2, p. 56, le cas où il y aurait élection de domicile, conformément à l'art. 111 du Code civil.

[C'est qu'alors le domicile d'élection est substitué par les parties au domicile réel. La même opinion est professée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 14, no 14 et BOITARD, t. 3, p. 858.]

[[Lorsqu'une saisie-arrêt est pratiquée au préjudice d'une succession dont le partage n'a pas encore eu lieu, c'est au tribunal de l'ouverture que les demandes en validité et en mainlevée doivent être portées; Rennes, 10 janv. 1812 (*J.Av.*, t. 19, p. 310); car c'est là le domicile de l'être moral qui, dans l'espèce, est le débiteur saisi.

Il en serait autrement si le partage avait été effectué; ce serait alors devant le tribunal du domicile de l'héritier ou de l'un des héritiers qu'il faudrait se pourvoir.

D'après un arrêt de la Cour de Paris du 18 juin 1812 (*J.Av.*, t. 19, p. 314), la déclaration de faillite que ferait un négociant devant un tribunal de commerce, qui ne serait pas celui de son domicile, ne rendrait pas le tribunal civil de ce lieu compétent pour les saisies-arrêts pratiquées contre lui : une déclaration faite irrégulièrement ne peut modifier les règles qui résultent de la situation du véritable domicile.

On voit d'ailleurs que notre article est une dérogation à l'ancienne jurisprudence qui attribuait juridiction, pour connaître de la saisie, au tribunal dans le ressort duquel elle avait été faite; il ne peut plus en être de même aujourd'hui. Le lieu de la saisie n'est d'aucune considération pour déterminer la compétence; Paris, 30 mars 1810 (*J.Av.*, t. 19, p. 285).]]

[[**1952** ter. *N'existe-il pas une exception à la règle de l'art.* 567, *introduite par les lois spéciales?*

Oui : le privilége accordé à la régie de l'enregistrement de ne plaider que devant le juge local sur le mérite des contraintes par elle décernées (art. 64 de la loi du 22 frimaire an VII) s'étend jusqu'aux saisies-arrêts et aux actions sur la validité de ces saisies; c'est-à-dire que, nonobstant le droit commun établi par le Code de procédure, la régie, lorsqu'elle veut faire déclarer valable une saisie-arrêt par elle décernée à la suite d'une contrainte, est dispensée d'assigner devant les juges de la partie saisie. C'est devant le tribunal du lieu où la contrainte a été décernée que l'action doit être poursuivie.

C'est ce qui résulte d'une délibération de l'administration des domaines du 28 avril 1814 (*J.Av.*, t. 19, p. 328), et ce qui a été reconnu par les Cours de Paris, 21 juillet 1810, et de cassation, 14 déc. 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 301), et 23 janv. 1822 (*J.Av.*, t. 24, p. 22).

En citant l'un de ces arrêts à la note *Jurisprudence*, M. Carré ajoutait :

« NOTA. Réciproquement l'art. 567 ne s'applique point en matière de saisie « formée contre un receveur d'enregistrement. Ainsi la demande en validité se « porte devant le tribunal du bureau du saisissant, et non devant celui du saisi. »

Voy. aussi, dans le même sens, M. ROGER, p. 310, n° 519.]]

1953. *De ce que nous avons dit suprà, Quest.* 1496, 1930 bis et 1933, *que le président du tribunal de commerce, et même un juge de paix, pouvaient accorder permission de saisir-arrêter, s'ensuit-il que ce juge et ceux des tribunaux de commerce puissent connaître de la demande en validité et des effets de la saisie?* [[*Faut-il dire, au contraire, que les contestations même commerciales qu'elle soulèvera seront de la compétence du tribunal civil?*]]

L'art. 567 attribue exclusivement juridiction à cet effet au tribunal civil (1).

---

(1) Nous déduisons cette solution générale des arrêts suivants :

1° De Bruxelles, 28 mai 1807 : il déclare que toute demande relative à la validité ou aux effets d'une saisie-arrêt doit être portée devant les tribunaux civils, encore que la

[[M. Carré avait déjà donné à cette question la même solution sous le n° 1496, à l'égard des tribunaux de commerce. Elle s'étaie indépendamment des autorités qu'il citait en cet endroit, et de celles qu'on trouve, *infrà*, à la note, des arrêts de la Cour de cassation, 27 juin 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 227), et des Cours de Rennes, 14 déc. 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 264, 3e esp.); Paris, 31 déc. 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 265, 4e esp.); Nîmes, 4 janv. 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 467); Rouen, 21 mai 1823; Aix, 29 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 260); Riom, 5 déc. 1828 (*J. Av.*, t. 36, p. 174), 29 nov. 1832 (*J. Av.*, t. 45, p. 694), et de l'assentiment de MM. Pardessus, t. 5, p. 22; Dalloz, t. 11, p. 630 et 631, n° 3; Thomine Desmazures, t. 2, p. 72 et 73; Roger, p. 289 et suiv., nos 493 et suiv.; Boitard, t. 2, p. 491, et Billequin, *J. Av.*, t. 48, p. 275.

Mais plusieurs arrêts ont jugé que la demande en validité ou en mainlevée d'une saisie-arrêt pouvait être jugée par un tribunal de commerce, lorsque la saisie a été pratiquée en vertu de permission de son président, ou qu'il s'agit de créances commerciales à raison desquelles une instance commerciale a été déjà engagée.

Ce sont les arrêts des Cours de Paris, 16 germinal an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 263, 1re esp.); de Turin, 17 janv. 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 290); de Nîmes, 3 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 265, 5e esp.); de Rouen, 15 août 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 364); de Rennes, 19 août 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 266, 6e esp.); de Rouen, 21 juin 1825 (*J. Av.*, t. 34, p. 107), 10 fév. 1829 (*J. Av.*, t. 40, p. 59), et d'Aix, 6 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 714).

Quant à M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 164, il distingue le cas où la saisie est faite en vertu d'un jugement du tribunal de commerce, de celui où elle a été faite en vertu de tout autre titre. Dans le premier cas, il déclare le tribunal de commerce incompétent pour connaître de la validité, parce que ce serait s'immiscer dans l'exécution de son propre jugement, ce que lui défend l'art. 442, Cod. proc. civ.;, dans le second cas, au contraire, il en pourra connaître.

Cette distinction ne serait justifiée qu'autant que la validité d'une saisie-arrêt, non fondée sur un jugement, devrait, par sa nature, être de la compétence des tribunaux de commerce.

Mais nul ne soutiendra que les tribunaux consulaires, magistrature spéciale, uniquement instituée pour juger les affaires commerciales, puissent avoir compétence pour une demande en validité, ou en mainlevée de saisie considérée isolément, et dans son essence. C'est là une pure question de procédure, d'exécution, si l'on veut, qui ne peut être jugée que par les tribunaux civils.

Les tribunaux de commerce, incompétents pour connaître de l'exécution de leurs jugements déjà rendus, le seraient-ils davantage pour celle des jugements qu'ils rendraient à l'instant même sur la question du fond, ou pour celle d'actes qui n'émaneraient pas de leur juridiction?

La connexité de la demande en validité avec celle qui tend à la reconnais-

---

saisie-arrêt ait eu pour objet d'assurer la spéculation d'un marchand contre un marchand, et que les relations du tiers saisi avec le saisi fussent commerciales (*S.*, 7.2.192).

2° De Paris, 31 déc. 1811, et Turin, 30 mars 1813 : ils jugent qu'un tribunal de commerce ne peut connaître d'une demande en validité ou déclaration (*Ibid.*, 1812, p. 65, et 1814, p. 436; *J. Av.*, t. 19, p. 265, 4e esp., et p. 316).

3° De Cassation, 12 oct. 1814 : il décide qu'un tribunal civil devant lequel une contestation sur demande en validité ou sur le mérite d'une déclaration a été régulièrement portée peut retenir la connaissance de la contestation, quoique le déclarant soit commerçant, quoiqu'il demande son renvoi, et que le mérite de la déclaration soit contesté par son créancier aussi commerçant, et qu'enfin les contestations roulent sur des opérations de commerce, etc. (*S.*, t. 15, p. 129; *J. Av.*, t. 19, p. 332, 1re part.).

sance de la dette ne peut non plus faire juger la première par le tribunal saisi de la seconde, lorsque celle-ci est commerciale.

Car la disposition de l'art. 171, qui s'occupe de la compétence en cas de connexité ou de litispendance, n'a entendu déroger qu'aux règles de la compétence personnelle, et non point à celles de la compétence materielle.

Il faut donc décider que les tribunaux de commerce ne peuvent jamais connaître de la demande en validité ou en mainlevée d'une saisie-arrêt.

Mais il arrive souvent, comme nous l'avons dit sous la *Quest.* 1945 *septies*, que la demande en validité doit être accompagnée d'une demande en condamnation. C'est lorsque, la dette dont on poursuit le remboursement n'étant pas fondée sur un titre exécutoire, il faut, pour pouvoir l'exécuter, la faire reconnaître par la justice.

Dans cette hypothèse, la contestation comprend deux chefs distincts : le premier relatif au fond du droit, à l'existence de la dette, le second à la forme, au mode de remboursement, à la justification de la saisie-arrêt.

Nul doute que ces deux chefs, qui se portent habituellement devant le même tribunal, ne puissent néanmoins et ne doivent même se diviser lorsque, la cause de la dette étant commerciale, le fond du droit appartient au tribunal de commerce.

Ainsi le porteur d'une lettre de change fera une saisie-arrêt entre les mains d'un tiers sur des fonds appartenant au tireur.

Il devra assigner en validité devant le tribunal civil d'arrondissement; mais celui-ci ne pouvant asseoir son jugement sur un titre exécutoire, et ne pouvant conférer lui-même ce titre exécutoire, puisqu'il n'a pas compétence pour ordonner le paiement d'une lettre de change, devra surseoir à statuer sur la validité, jusqu'à ce que la condamnation ait été prononcée par le tribunal de commerce.

Il y aura alors réellement deux procès, l'un sur le fond du droit, l'autre sur l'exécution. Et cela est conforme à la loi, qui, ayant tracé les limites de la compétence pour toutes les juridictions, ne peut permettre de les franchir, sous prétexte qu'il y a connexité entre deux contestations.

Si donc il n'y a pas titre exécutoire, et que le fond du droit ne soit pas de la compétence du tribunal civil, il devra y avoir deux assignations, l'une en validité, devant ce dernier tribunal, l'autre en condamnation, devant le tribunal spécial auquel la connaissance du fond est attribuée.

Devant le tribunal de commerce, si c'est une affaire commerciale;

Devant le juge de paix, s'il s'agit de causes qui lui soient attribuées;

Devant les tribunaux administratifs, si la matière est administrative; Cass., 22 janv. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 489) (1).

Cette doctrine ressort de la plupart des arrêts que nous avons cités, comme déniant aux tribunaux de commerce la compétence sur la demande en validité, et notamment de celui de Turin, 30 mars 1813 (DEVILL., *Collect. nouv.*, 4.2.285); et elle est explicitement enseignée par MM. Thomine Desmazures et Roger, *loc. cit.*

La Cour de cassation l'a appliquée, le 17 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 345), au cas d'une saisie-arrêt pour paiement de frais dus à un officier ministériel. Elle

(1) [Le 29 avril 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 282), il a été décidé par un décret impérial que l'autorité préfectorale n'a pas le droit de prononcer la nullité d'une saisie-arrêt faite entre les mains des débiteurs d'une commune, et que les tribunaux civils sont compétents pour en connaître. Mais cela n'empêche pas que les questions administratives d'où cette validité dépend ne doivent être jugées par l'autorité administrative. Ce sont les principes que nous développons dans notre ouvrage [*sur la compétence administrative*, t. 1, p. 144, n°s 505 et suiv.]

a décidé que la demande en condamnation devait être portée, conformément à l'art. 60, devant le tribunal où les frais avaient été faits, et la demande en validité, devant le tribunal du domicile du saisi, qui devait, avant de prononcer, attendre la décision du premier. M. ROGER, p. 304, n° 510, approuve aussi cet arrêt.

De même, la saisie-arrêt pratiquée sur le propriétaire des lieux loués au failli doit être validée par le tribunal civil, ce qui n'empêche pas que la créance pour laquelle elle est faite ne doive être affirmée et vérifiée comme toutes celles qui veulent être admises au passif de la faillite; Paris, 1er et 18 juillet 1828 (*J.Av.*, t. 43, p. 61).]]

[[**1953** bis. *En assignant en validité de saisie-arrêt devant le tribunal civil, le créancier d'une dette commerciale est-il censé renoncer à la juridiction commerciale?*

Cette question doit évidemment être résolue pour la négative, puisque, d'après ce que nous avons dit sous la question précédente, il y a dans la procédure de saisie-arrêt deux contestations qui, souvent, peuvent et doivent être attribuées à des juridictions différentes : la poursuite de l'une, bien loin d'exclure, autorise, au contraire, la poursuite de l'autre.

Aussi n'approuvons-nous pas un arrêt de la Cour de Paris du 1er août 1832 (*J.Av.*, t. 44, p. 119), qui a décidé que le créancier qui, après avoir appelé d'un jugement par lequel le tribunal de commerce s'est déclaré incompétent sur sa demande contre son débiteur, pratique une saisie-arrêt sur celui-ci, et l'assigne en validité devant le tribunal civil, doit être réputé avoir renoncé à son appel et avoir reconnu l'incompétence du premier de ces tribunaux.

Lorsque deux voies sont ouvertes à un créancier pour une seule action et devant deux tribunaux différents, il peut bien intenter cette action devant celui qui lui convient, et si le tribunal se déclare incompétent, faire décider, en appel, qui aurait dû juger sa demande. Si ensuite il soumet sa demande à l'autre tribunal, il doit évidemment être déclaré non recevable dans son appel.

Si donc après avoir actionné en paiement son débiteur devant le tribunal consulaire, le saisissant eût, sur son appel de la décision de ce tribunal, assigné l'intimé devant le tribunal civil, la Cour de Paris eût parfaitement bien jugé en décidant comme elle l'a fait. Mais faisons observer que telle n'avait pas été la conduite du saisissant. Il avait d'abord intenté une action en paiement d'un billet devant le tribunal de commerce. Après avoir appelé du jugement de ce tribunal qui s'était déclaré incompétent, il crut devoir exercer une mesure conservatoire, c'est-à-dire une saisie-arrêt sur son adversaire. Pour que cette saisie produisît effet il devait assigner le saisi en validité. Sans doute s'il avait été libre de faire prononcer la validité de sa mesure conservatoire par le tribunal de commerce, la Cour aurait pu lui reprocher de s'être adressé au tribunal civil, et voir de sa part une reconnaissance de l'incompétence déclarée par le premier de ces tribunaux. Mais la loi l'astreignait, sous peine de *nullité de la saisie-arrêt*, à s'adresser au tribunal civil et à y assigner en validité son adversaire. Or, comme, pour faire statuer sur cette validité, il fallait assigner celui-ci en condamnation devant le même tribunal, en obéissant à la volonté du législateur, peut-on dire que le saisissant reconnaissait l'incompétence du tribunal de commerce? nous croyons que non. — Il reconnaissait cette incompétence pour le jugement de la saisie-arrêt par lui pratiquée, mais non pas pour l'action qu'il avait dirigée au fond contre son débiteur; son appel ne cessait donc pas d'être recevable.

Il est vrai que la Cour de Colmar a jugé, le 23 nov. 1825 (ROGER, p. 294, n° 495), qu'après avoir demandé et obtenu du tribunal civil, non-seulement la

validité de la saisie, mais encore un jugement de condamnation pour une dette commerciale, le saisissant ne peut plus s'adresser au tribunal de commerce pour en obtenir la contrainte par corps.

Cela est juste ; puisque le fond a été jugé, quoique incompétemment, par le tribunal civil, il est épuisé, et le tribunal de commerce ne peut en connaître à son tour pour y ajouter une nouvelle voie d'exécution.

Mais si le saisissant s'était contenté, comme il devait le faire, de demander au tribunal civil la validité de la saisie, sauf à faire apprécier la créance par le tribunal compétent, il ne se serait pas rendu non recevable à demander à celui-ci la contrainte par corps. Car à chacun sa compétence, et une voie d'exécution ne paralyse jamais l'autre.]]

[[**1953** ter. *Lorsque la demande en validité est connexe à une demande pendante devant un tribunal qui n'est pas celui du domicile du saisi, doit-elle être portée à ce tribunal?*

L'affirmative, enseignée par MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 8, n° 9 et Dalloz, t. 11, p. 631, n° 4, résulte aussi d'un arrêt de la Cour de cassation du 25 août 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 320).

Mais la négative est formellement consacrée par l'arrêt de la même Cour, du 17 fév. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 345) cité sous la *Quest.* 1953, *in fine* (Devill., *Collect. nouv.*, 4.1.427 ; 5.1.283).

En effet, dit M. Roger, p. 307, n° 511, le texte de l'art. 567 est si formel, qu'il est illégal de déclarer, en thèse générale, que, lorsqu'une saisie-arrêt est incidente et connexe à une demande principale, le juge de cette demande peut juger la validité de la saisie-arrêt à l'exclusion du tribunal du domicile du saisi.

Et dans une consultation du 27 mars 1822, M. Carré s'exprimait ainsi :

« Le conseil est d'avis que la demande ne peut, conformément à l'art. 567, « être portée devant un autre tribunal que celui du domicile de la partie saisie, « et quoique l'art. 558 indique le juge du débiteur, et même celui du tiers « saisi, *pour permettre la saisie-arrêt lorsqu'il n'y a pas de titre*, on ne peut « en tirer la conséquence que l'un et l'autre soient compétents pour statuer sur « la demande en validité. L'alternative donnée par l'art. 558 ne peut être « étendue au jugement; il est incontestable qu'il faut, dans tous les cas, porter « la demande en validité devant le tribunal du domicile du saisi. »

La connexité ni la litispendance ne sont pas non plus des motifs de distraire le tiers saisi de ses juges naturels, dont l'art. 570 lui réserve la juridiction; ni, pour lui, un motif de demander son renvoi devant d'autres juges; Cassat., 12 octobre 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 332), et Paris, 14 février 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 326). *Voy.* sous l'art. 570, la *Quest.* 1959 *bis.*]]

[[**1953** quater. *Si la saisie-arrêt est pratiquée en France sur un débiteur étranger, devant quel tribunal devra être portée la demande en validité?*

Devant le tribunal du domicile du tiers saisi, par induction de ce que nous avons dit sous la *Quest.* 257 *bis,* t. 1, p. 285. C'est aussi l'avis de M. Roger, p. 310, n° 520.

Mais il faut pour cela que le saisissant soit un régnicole; car si les deux parties étaient étrangères au royaume, les tribunaux français ne leur devraient point justice. Aussi blâmons-nous, comme nous l'avons déjà fait sous la *Quest.* 1933 *bis*, les arrêts des Cours d'Aix, 6 juin 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 714), et de Paris, 5 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 101), qui ont cru pouvoir prononcer sur une saisie-arrêt pratiquée en France par un étranger, au préjudice d'un autre étranger.

Au reste, à l'égard même du saisissant français qui procéderait en vertu de jugements rendus à son profit par un tribunal étranger, la saisie-arrêt ne pourrait être validée en France qu'autant que ces jugements auraient été revêtus du *pareatis*. (*Voy.* notre *Quest.* 1899.)

Au contraire, une saisie-arrêt faite entre les mains d'un étranger et déclarée valable par les tribunaux de son pays peut être opposée en France aux Français dont les deniers ont été saisis, si elle est faite en vertu de jugements rendus par les tribunaux français ; Cassat., 14 février 1810 (*J. Av.*, t.19, p.291).]]

1954. *Le débiteur saisi peut-il se pourvoir en référé, pour faire ordonner le paiement des sommes qui lui sont dues, au préjudice d'une saisie-arrêt faite par son créancier ?*

La négative a été jugée par arrêt de la Cour d'appel de Paris du 30 mars 1810 (*J. Av.*, t.19, p. 286, 2e esp.), attendu qu'une demande en référé tendant à obtenir le paiement, nonobstant opposition, d'une somme saisie-arrêtée, est une procédure abusive qui ne peut plus être tolérée, depuis les sages précautions prises par le Code de procédure pour empêcher l'abus des oppositions vexatoires et indiscrètes.

En effet, comme le fait observer M. Coffinières, en rapportant cet arrêt, le débiteur, aux termes de l'art. 563, doit être assigné en validité de saisie-arrêt dans la huitaine du jour où elle est faite ; de sorte qu'il peut alors opposer tous ses moyens, et si le saisissant ne donne pas suite à son action, la partie saisie peut elle-même se pourvoir en mainlevée devant le tribunal de son domicile, d'après l'art. 567. Ainsi ce dernier article suffit seul pour motiver la solution négative de la question ci-dessus posée (1).

[[La Cour de Paris s'est encore prononcée dans le même sens, les 3 oct. 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 287, 3e esp.) ; 1er juin 1811 (*J. Av.*, t. 18, p. 760) ; 25 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 593) ; 28 juin 1833 (DEVILL., *Collect. nouv.*, 3.2.358, 502 ; 1833.2.407).

Elle avait même, dans ces dernières espèces, persisté dans sa jurisprudence, quoique l'on excipât de ce que, par son ordonnance en permission de saisir, le président s'était réservé qu'il lui en serait référé en cas de difficulté de la part du saisi.

Mais elle a depuis sanctionné, par ses arrêts des 15 février et 13 octobre 1836, 22 décembre 1837 (*J. Av.*, t. 54, p. 228 ; *J. P.*, t. 1er de 1838, p. 132 ; DEVILL., 1838.2.118), cette réserve, que le président du tribunal de la Seine est dans l'usage d'insérer dans toutes ses ordonnances portant permission de saisir-arrêter.

Elle lui accorde par conséquent le droit, soit de diminuer, sur les réclamations du saisi, l'évaluation provisoire donnée à la créance, soit même de retirer complétement la permission d'abord accordée. (V. *Quest.* 1932.)

Cela est-il bien légal ? Nous répondrons à cette question en examinant, à notre titre *des Référés*, le pouvoir du président tel que nous le concevons.]]

(1) Nous ajouterons que, par arrêt du 15 juillet 1809 (*S.*, 1810, 2e part., *DD.*, p. 279, et *J. Av.*, t. 19, p. 285, 1re esp.), la Cour de Turin a également décidé que la mainlevée d'une saisie-arrêt ne peut être la matière d'un référé, et qu'on ne peut se pourvoir que devant le tribunal par action en mainlevée, conformément à l'art. 567. Ce même arrêt décide en outre que le tiers saisi qui aurait payé en vertu d'une ordonnance sur référé, exécutoire par provision, serait valablement libéré, quoique l'ordonnance fût ensuite réformée sur l'appel.

1955. *Un créancier peut-il, en offrant de donner caution suffisante au tiers saisi, obtenir la mainlevée des saisies-arrêts faites à la requête de quelques autres créanciers?* [[*Les tribunaux peuvent-ils, avant de juger le fond, accorder mainlevée provisoire ?*]]

Un arrêt de la Cour d'appel de Turin du 19 juillet 1806 (*J. Av.*, **t. 19**, p. 273), a jugé que le créancier ne pouvait pas obtenir mainlevée.

Nous remarquerons que, non-seulement cette décision est antérieure au Code de procédure, mais encore qu'elle est motivée sur les dispositions d'une législation particulière au pays. Mais, quoi qu'il en soit, nous pensons que si la question se reproduisait aujourd'hui, elle devrait être résolue de la même manière, d'après les principes consacrés par le Code actuel (1).

[[Cependant la Cour de Paris a jugé, le 31 octobre 1825 (*Journ. de législ. commerc.*, t. 4, p. 160), que le tribunal pouvait déclarer n'être pas suffisamment éclairé sur le mérite de la saisie, et néanmoins en restreindre les effets à la partie des sommes saisies suffisante pour garantir le saisissant; et la Cour de Toulouse, le 14 avril 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 297), que, lorsque les juges renvoient à une époque déterminée pour statuer sur la validité d'une saisie-arrêt, ils peuvent en même temps accorder la créance et mainlevée de la saisie, en exigeant caution de la part du saisi.

Nous ne pouvons approuver ces décisions. Nos développements de la *Quest.* 1952 suffisent pour démontrer que la marche suivie par la Cour de Paris est illégale.

Quant à celle qu'autorise la Cour de Toulouse, elle offre l'inconvénient de substituer aux sûretés que la loi avait ménagées au saisissant, les sûretés plus équivoques et surtout plus incommodes d'une caution, qu'il sera peut-être obligé de poursuivre sur nouveaux frais.

Le saisissant qui se trouve pressé d'obtenir mainlevée ne peut-il pas employer l'expédient que nous avons signalé, d'après M. Dalloz, sous cette même *Quest.* 1952, à la note ?

Tel est aussi l'avis de M. ROGER, p. 316, n° 530.]]

1956. *La demande en mainlevée peut-elle être donnée au domicile élu dans l'exploit de saisie ?*

Oui, quoique la loi ne le dise pas formellement; autrement, l'obligation imposée au saisissant d'élire domicile serait illusoire. Il est évident que le législateur ne l'a prescrite qu'afin de faciliter la partie saisie pour se pourvoir contre la saisie. (*Voy.* HAUTEFEUILLE, p. 320.)

---

(1) En effet, s'il peut être permis d'accorder mainlevée d'une saisie-arrêt, lorsque le débiteur saisi offre au saisissant une caution solvable de la somme qu'il a arrêtée, d'un autre côté, la justice paraît s'opposer à ce que le tiers saisi, qui est étranger aux intérêts respectifs du saisissant et du saisi, puisse être astreint par celui-ci à lui payer la somme arrêtée entre ses mains, moyennant une caution : ce serait forcer ce tiers à prendre des engagements envers le saisissant, et adopter un système tout à fait contraire à l'effet que la loi donne à la saisie-arrêt, et qui est d'inhiber le tiers saisi de ne rien payer au saisi, et le constituer séquestre de la somme qu'il lui doit, pour en tenir compte au saisissant.

Il faut remarquer, au reste, que la saisie-arrêt a lieu à requête et pour l'intérêt du saisissant; or, on ne saurait admettre que l'on pût porter atteinte aux droits de ce dernier, en ordonnant au tiers saisi de payer au débiteur saisi, avant que ce débiteur ait obtenu mainlevée contradictoirement avec le saisissant. (*Voy. suprà*, sous l'art. 566, le n° 1952.)

[[Nous embrassons cette solution, avec M. Roger, p. 309, nº 517, en faisant observer qu'elle se borne à la remise de l'exploit. Il ne faudrait pas en conclure que le tribunal du domicile élu dans la saisie-arrêt fût compétent pour statuer sur sa validité. Il n'en est pas de cette élection comme de celle qui aurait été faite dans l'acte d'obligation en vertu duquel on saisit, et pour l'exécution de cet acte. (*Voy.* la note du comm. CCCCLII.)]]

[[**1956** bis. *Le saisi pourrait-il porter la demande en mainlevée devant le tribunal du domicile du saisissant?*

L'art. 567 dispose que la demande en mainlevée, comme celle en validité de saisie-arrêt, sera portée devant le tribunal du domicile du saisi. La raison en est, et tous les auteurs le font observer, que, quoique demandeur en apparence, le saisi est le véritable défendeur, puisque c'est contre lui que la première attaque a été dirigée par le fait de la saisie, et que sa demande en mainlevée n'est qu'un moyen de repousser cette attaque.

On voit donc que l'attribution au tribunal de son domicile est uniquement faite dans son intérêt. Dès lors ne peut-il pas y renoncer? et le saisissant pourra-t-il se plaindre qu'on le traduise devant son propre tribunal, c'est-à-dire qu'on le fasse jouir d'une faveur à laquelle il n'avait aucun droit?

M. Roger, p. 304, nº 508, n'hésite pas à se prononcer pour l'affirmative de la question, et nous pensons comme lui.

Cependant la Cour de Paris semble avoir jugé le contraire, le 19 déc. 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 288), mais il faut remarquer que, dans cette espèce, les deux demandes en mainlevée et en validité existaient simultanément devant deux tribunaux différents, ce qui détermina la Cour à renvoyer la première devant les juges saisis de la seconde.]]

[[**1956** ter. *Si la demande en mainlevée est intentée par un autre que le débiteur saisi, devra-t-elle également être portée devant le tribunal du domicile de celui-ci?*

En matière de saisie-arrêt, toutes les contestations doivent être jugées par le tribunal du domicile du défendeur; ainsi celles qui ont lieu entre le saisissant d'une part, et, de l'autre, le saisi, que la loi considère toujours comme défendeur, par le tribunal du domicile de ce dernier; celles qui s'élèvent sur la déclaration du tiers saisi, devant son tribunal, s'il le requiert.

D'après ce principe, il faut décider, avec M. Roger, p. 308, nº 515, que lorsque la demande en mainlevée est intentée par un autre que le saisi, elle doit être portée devant le tribunal du domicile, soit du saisi, soit du saisissant, selon qu'elle sera dirigée contre l'une ou l'autre de ces deux parties.]]

[[**1956** quater. *Devant quel tribunal devrait être portée la demande en validité d'offres réelles, tendant à obtenir la mainlevée de la saisie?* (Voy. Quest. 1952 bis.)

La mainlevée de la saisie étant le but de cette demande, l'art. 567 doit lui être appliqué.

Ainsi l'exploit pourra être signifié au domicile élu dans la saisie (V. *Quest.* 1956), et la demande sera portée au tribunal du domicile du saisi. C'est ce qu'a décidé la Cour de Paris, le 9 floréal an XI (*J. Av.*, t. 17, p. 21).]]

Art. 568. Le tiers saisi ne pourra être assigné en déclaration,

s'il n'y a titre authentique, ou jugement qui ait déclaré la saisie-arrêt ou l'opposition valable (1).

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 104, n°s 21 et 22. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, n° 193. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 205 et 206. — Locré, t. 22, p. 577, n° 25.
QUESTIONS TRAITÉES : S'il y a titre authentique, à quelle époque et par quel acte le tiers saisi peut-il être assigné en déclaration? Q. 1956 *quinquies*. — Existe-t-il un délai fatal pour l'assignation en déclaration? Q. 1956 *sexies*. — L'assignation en déclaration est-elle toujours nécessaire? Q. 1956 *septies*.]

CCCCLIII. Autrefois, dès lors que la saisie était apposée, le saisissant pouvait, en la dénonçant au débiteur, assigner le tiers saisi pour faire sa déclaration. L'art. 568 fait une juste distinction : quand il y a titre *authentique*, la créance ne peut être révoquée en doute ; mais quand il n'y a pas de titre, ou que le titre est sous signature privée, il faut un jugement pour que le saisissant ne puisse pas, sans raison, s'immiscer dans les affaires d'autrui.

[[**1956** quinquies. *S'il y a titre authentique, à quelle époque et par quel acte le tiers saisi peut-il être assigné en déclaration?*

Il le peut, dans ce cas, dès le début de la procédure et par l'exploit même de saisie-arrêt, comme l'enseignent MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 75, et ROGER, p. 332, n° 550. Mais le tiers saisi ne pourra être tenu de faire sa déclaration avant que l'assignation en validité lui ait été dénoncée.

Et d'ailleurs quelque authenticité qu'aient les titres du saisissant, il ne peut se faire payer du tiers saisi avant que le mérite de son opposition ne soit jugé ; Paris, 25 mars 1831 (*J. P.*, t. 1er de 1831, p. 508 ; DEVILL., 1831.2.179).]]

[[**1956** sexies. *Existe-t-il un délai fatal pour l'assignation en déclaration?*

M. ROGER, p. 332, n° 551, fait observer, avec raison, que les déchéances que la loi attache à la tardiveté soit de l'assignation en validité, soit de la dénonciation de cette assignation, n'existent pas à l'égard de l'assignation en déclaration.

Le saisissant, pourvu qu'il soit dans les conditions de notre article, peut donc la donner en tout état de cause, et même longtemps après le jugement définitif de la cause.]]

[[**1956** septies. *L'assignation en déclaration est-elle toujours nécessaire?*

Nous pensons, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 75, que, lorsque toutes les parties sont d'accord sur l'existence, entre les mains du tiers saisi, de fonds appartenant au débiteur, et sur leur suffisance pour payer le saisissant, celui-ci pourra se borner à signifier au tiers saisi le jugement de validité qui équivaut pour lui à un transport, à une délégation de la part du débiteur, et que, sur cette signification, le tiers saisi videra valablement ses mains entre celles du saisissant. (Voy. *suprà*, notre *Quest.* 1939 *ter*.)

Mais s'il survient quelques difficultés, l'assignation en déclaration sera le seul moyen de les faire juger, comme l'enseigne M. ROGER, p. 334, n° 552.]]

ART. 569. Les fonctionnaires publics dont il est parlé à l'art. 561 ne seront point assignés en déclaration ; mais ils délivre-

---

(1) *Voy.* le commentaire sur l'art. 561.

ront un certificat constatant s'il est dû à la partie saisie, et énonçant la somme, si elle est liquide.

Tarif 91. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 105, nos 28 à 30.] — *Suprà*, art. 560. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie-arrêt*, nos 14 et 213. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 208 et 209. — Locré, t. 22, p. 393, no 27.

QUESTIONS TRAITÉES : Les notaires, huissiers et autres fonctionnaires peuvent-ils être assignés en déclaration des sommes qu'ils ont reçues ou touchées en leur qualité? *Q.* 1957. — A quelle époque les fonctionnaires dont il s'agit en l'art. 561 peuvent-ils être tenus de fournir leur certificat? *Q.* 1957 *bis*. — Les fonctionnaires désignés en l'art. 561 ne pouvant être assignés en déclaration, que doit-on faire pour avoir le certificat qui en tient lieu? *Q.* 1958. — Si le fonctionnaire refuse le certificat, quelle marche doit-on suivre? *Q.* 1958 *bis*.]

[[CCCCLIII *bis*. Art. 6 du décret du 18 août 1807 : « Les receveurs dépositaires ou administrateurs seront tenus de délivrer, sur la demande du saisissant, un certificat qui tiendra lieu, en ce qui le concerne, de tous autres actes et formalités prescrites à l'égard des tiers saisis par le titre 20, liv. 3 du Code de procédure civile ;

« S'il n'est rien dû au saisi, le certificat l'énoncera ;

« Si la somme due au saisi est liquide, le certificat en déclarera le montant ;

« Si elle n'est pas liquide, le certificat l'exprimera. »

Par application de cet article, la Cour de Toulouse, 17 déc. 1830 (*J. Av.*, t. 41, p. 392), et la Cour de cassation, 11 février 1834 (*J. Av.*, t. 46, p. 365 ; DEVILL., 1834.1.103), ont jugé qu'alors même qu'une saisie-arrêt pourrait être pratiquée entre les mains d'un préfet, comme fonctionnaire, ce qui n'est point (*V.* notre *Quest.* 1941 *quater*), il serait dans tous les cas dispensé de fournir une déclaration affirmative ; on ne pourrait exiger de lui qu'un certificat des sommes dues au saisi.]]

1957. *Les notaires, les huissiers et autres fonctionnaires, peuvent-ils être assignés en déclaration des sommes qu'ils ont reçues ou touchées en leur qualité?*

On eût pu décider la négative, d'après les expressions générales de l'art. 592 du projet, qui portait que les *fonctionnaires* ne seraient point assignés en validité, mais qu'ils délivreraient seulement un certificat. Cette exception a été restreinte, sur les observations de la Cour de Dijon, aux fonctionnaires désignés en l'art. 561, et conséquemment les notaires, les huissiers, etc., peuvent, comme les simples particuliers, être assignés en déclaration.

[[C'est là ce qu'enseignent aussi, et avec raison, MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 76, et ROGER, p. 352, no 585.]]

[[**1957** bis. *A quelle époque les fonctionnaires, dont il s'agit en l'art.* 561, *peuvent-ils être tenus de fournir leur certificat?*

La raison de l'art. 568 doit s'appliquer à ce certificat comme à la déclaration affirmative du tiers saisi, simple particulier. En conséquence, nous pensons que, s'il y a titre authentique, le certificat pourra être exigé aussitôt après la saisie-arrêt, et que, s'il n'y en a pas, il faudra attendre le jugement de validité.

Telle est aussi l'opinion de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 166, et ROGER, p. 351, à la note.]]

1958. *Les fonctionnaires désignés en l'art.* 561 *ne pouvant être assignés en déclaration, que doit-on faire pour avoir le certificat qui en tient lieu?*

Il faut le requérir d'eux par une sommation d'avoué. (*Voy.* Tarif, art. 91, et décret du 18 août 1807, art. 6 et 7.)

[[Cette voie, en effet, est légale, puisque le Tarif accorde une vacation à l'avoué pour cet objet; mais M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 76, dit qu'elle n'est pas nécessaire, et qu'une demande verbale peut suffire. Nous adhérons volontiers à ce sentiment. *Voy.* la question suivante.]]

[[**1958** bis. *Si le fonctionnaire refuse le certificat, quelle marche doit-on suivre ?*

Voyez, sous l'art 577, notre *Quest.* 1976 *ter.*]]

ART. 570. Le tiers saisi sera assigné, sans citation préalable, en conciliation, devant le tribunal qui doit connaître de la saisie, sauf à lui, si sa déclaration est contestée, à demander *son renvoi* (1) devant son juge.

Tarif, 29 et 75. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 104, nos 22 et 23, et p. 106, nos 34 à 38.] — Cod. de proc., art. 567 et 568.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 263, 286 à 291. —Devilleneuve, *cod. verb.*, nos 72 et 73.—Arm. Dalloz, *eod.*, nos 207, 256 à 260.—Carré, *Compétence*, 2e part., liv. 3, tit. 4, ch. 2, art. 394, n° CCXXXVIII, à la note, éd. in-8°, t. 7, p. 338.— Locré, t. 22, p. 393, n° 27.

QUESTIONS TRAITÉES : Le tiers saisi peut-il demander son renvoi devant ses juges naturels, quelle que soit la nature de la contestation à laquelle sa déclaration donne lieu ? Même si elle n'est contestée que comme irrégulière en la forme ? Ou pour n'être pas accompagnée de pièces justificatives ? *Q.* 1959. — Lorsque la contestation élevée contre la déclaration du tiers saisi est connexe à une instance pendante devant un autre tribunal que celui de son domicile, ne doit-elle pas y être portée ? *Q.* 1959 *bis.*—Si le contenu du certificat délivré par le fonctionnaire public est contesté, l'administration qu'il représente ne devra-t-elle pas être assignée? Devant quel tribunal? Pourra-t-elle requérir d'être renvoyée devant son juge ? *Q.* 1959 *ter.* — La comparution du tiers saisi à l'effet de donner sa déclaration, peut-elle lui être opposée comme une soumission au tribunal du domicile du saisi ? *Q.* 1960. — Le renvoi étant prononcé, a-t-il l'effet de transporter au tribunal du tiers saisi les suites de l'instance entre le saisissant et le saisi? *Q.* 1961.—Si l'un des assignés, le débiteur ou le tiers saisi, fait défaut, y a-t-il lieu à appliquer la procédure du défaut profit-joint? *Q.* 1961 *bis.*]

CCCCLIV. Le motif de l'art. 570 est facile à saisir : c'est que le tiers saisi n'est pas, à proprement parler, partie dans la cause; il n'est réellement qu'un témoin qui fait sa déclaration.

[[Il est témoin, tant qu'on s'est borné à lui demander sa déclaration, mais, si on la conteste, il devient partie; et dès lors, comme défendeur, il a le droit d'être renvoyé devant son juge ; car la contestation sur la déclaration est un véritable procès sur lequel les juges ne peuvent se dispenser de prononcer, comme l'a décidé la Cour de Rennes, le 17 nov. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 321.]]

1959. *Le tiers saisi peut-il demander son renvoi devant ses juges naturels, quelle que soit la nature de la contestation à laquelle sa déclaration donne lieu?* [[*Même si elle n'est contestée que comme irrégulière en la forme, ou pour n'être pas accompagnée de pièces justificatives ?*]]

La disposition de l'art. 570 est conçue en termes généraux : d'où il suit qu'elle doit recevoir son application dans tous les cas de contestation, soit que le différend porte sur l'existence ou la quotité de la dette, soit qu'il concerne seulement le mode, le temps, le lieu, la forme du paiement, ou la personne à laquelle la somme doit être payée.

[[Tels sont en effet les termes d'un arrêt de la Cour de Turin du 30 janv. 1808 (*J. Av.*, t. 19, p. 278), que M. ROGER, p. 357, n° 599, interprète dans le sens le plus large et le plus étendu.

---

(1) Cette demande se forme par une requête à laquelle on peut répondre. (Tarif, art. 75.) [*Sic*, M. ROGER, p. 358, n° 604.]

Cependant la Cour de Bordeaux, 23 mars 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 315), a jugé que le tiers saisi ne peut demander son renvoi devant ses juges naturels, lorsque sa déclaration est contestée pour vices de forme. Elle a considéré que la faculté accordée par l'art. 570 devait être nécessairement restreinte au cas où le saisissant conteste sur la sincérité des faits déclarés; mais qu'elle ne devait pas avoir lieu, lorsqu'il s'agit uniquement de savoir si la déclaration a été faite, si elle l'a été régulièrement; que, dans ce cas, c'est au tribunal, au greffe duquel on a dû faire la déclaration, à décider si elle existe légalement.

« Cette distinction, dit M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 14, n° 15, ne résulte assurément pas du texte de la loi, qui donne au tiers saisi, en termes généraux et sans distinction, le droit de demander son renvoi, si sa déclaration est contestée; le motif de cette disposition est de ne pas l'obliger à plaider devant un autre juge que celui de son domicile. Or, ce motif ne s'applique-t-il pas également au cas où la contestation porte sur la forme de la déclaration, et à celui où elle porte sur le fond? La distinction faite par la Cour de Bordeaux n'est-elle pas dès lors arbitraire et contraire à la loi? »

L'arrêt de la Cour de Bordeaux n'est pas le seul qui consacre une jurisprudence contraire à l'opinion de M. Favard de Langlade. Celle de Paris a décidé, le 12 mars 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 305), que lorsque le saisissant soutient la nullité ou l'insuffisance de la déclaration affirmative, le tiers saisi ne peut demander son renvoi devant le tribunal de son domicile. Voici comment M. Coffinières justifie cet arrêt: « il suffit de remarquer que l'art. 570 ne dispose que pour le cas particulier où le tiers saisi est retenu dans une contestation que le saisissant occasionne par une résistance injuste, qu'il n'y a conséquemment pas lieu à son application, lorsque le tiers se refuse lui-même à remplir le vœu de la loi dans la déclaration affirmative; et que d'ailleurs, puisque la cause du saisissant est assez favorable pour qu'il puisse appeler le tiers saisi devant un tribunal qui n'est pas le sien, on ne peut le priver de cette faculté, lorsqu'il n'a rien fait pour la perdre. »

Au reste, M. Carré, qui a plus amplement examiné la question dans la consultation que nous allons rapporter, s'est prononcé pour l'application absolue et sans restriction de l'art. 570 à tous les cas.

« Le conseil soussigné a pris lecture d'un mémoire à consulter, par lequel on lui soumet les questions suivantes :

« 1ʳᵉ *Question*. Lorsque la partie saisissante conclut au rejet de la déclaration du tiers saisi, sur le motif qu'elle n'aurait pas été accompagnée de pièces justificatives, ou que les pièces ne seraient pas suffisantes, y a-t-il lieu à faire droit dans l'exception du tiers saisi, tendante à son renvoi devant le juge de son domicile, conformément à l'art. 570 du Code de procédure?

« 2ᵉ *Question*. Indépendamment de la solution affirmative ou négative de cette question, le tribunal peut-il, par un seul et même jugement, rejeter le déclinatoire, et déclarer en même temps ce tiers saisi débiteur pur et simple de la saisie? (Conformément à l'art. 577.)

« Sur ces deux questions, que la Cour royale de Rennes aura à examiner par suite de l'appel que les sieurs Laporte et comp. ont interjeté du jugement rendu par le tribunal civil de Saint-Malo, le 29 août 1822, le conseil est d'avis des résolutions suivantes :

« La première question revient en d'autres termes à celle de savoir si l'application de l'art. 570 du Code de procédure s'étend à tous les cas où la déclaration du tiers saisi devient un objet quelconque de contestations, ou doit être limitée à celui où la contestation ne porte que sur la sincérité de cette même déclaration, soit parce que le tiers aurait dénié sa qualité de débiteur, soit parce que l'on prétendrait qu'il le fût d'une somme plus forte que celle qu'il eût confessé devoir.

« L'article dont il s'agit est ainsi conçu :

« Le tiers saisi sera assigné, sans citation préalable en conciliation, devant « le tribunal qui doit connaître de la saisie, *sauf à lui, si la déclaration est « contestée, à demander le renvoi devant son juge.*»

« Dans l'espèce soumise au conseil, les sieurs Laporte et comp. ont fourni aux sieurs et dames Ricard et Lebrun, demandeurs en validité d'une saisie-arrêt apposée sur les valeurs ou marchandises que cette compagnie eût pû devoir au sieur Contenseau, deux déclarations, dont la dernière, accompagnée de leur compte et d'un extrait de leurs livres, porte qu'ils ne peuvent être jugés débiteurs de la balance de ce compte pour divers motifs déduits dans cette déclaration.

« Les saisissants ont prétendu que cette déclaration devait être considérée comme non avenue, attendu *qu'elle n'était pas appuyée des pièces justificatives*, et, par suite, ils ont provoqué contre les tiers saisis l'application de la disposition rigoureuse de l'art. 577, nonobstant leur demande en renvoi devant le tribunal de leur domicile aux termes de l'art. 570.

« Le tribunal a considéré, 1° que, de la conférence des art. 570 et 577, Cod. « proc. civ., il résultait évidemment que le tiers saisi ne peut demander son ren- « voi devant les juges de son domicile qu'autant que sa déclaration est accom- « pagnée de toutes les formalités prescrites par les art. 573, 574 et 578, et que « c'est au tribunal qui a prononcé la validité de la saisie-arrêt qu'il appartient « exclusivement de connaître de la régularité de sa déclaration ; —2° Que si, de « l'ensemble des deux décisions fournies par Laporte et comp., et de leur « compte avec Contenseau, il résulte qu'ils ont suffisamment rempli la dispo- « sition de l'art. 573, le dépôt du compte fait au greffe ne peut aucunement « tenir lieu des pièces justificatives dont le dépôt est exigé par l'art. 574 ; « — 3° Que, quand il serait vrai que la production de toutes les pièces ait été « nécessaire à leur défense devant les divers Cours et tribunaux où ils déclarent « être en instance, ils ne pourraient du moins se dispenser de justifier des « instances dont une seule est reconnue par les demandeurs en saisie-arrêt, et « de la nécessité de la production. »

« Tels sont les motifs pour lesquels le tribunal, rejetant le déclinatoire opposé, a jugé la compagnie Laporte débitrice des causes de la saisie.

« Cette décision repose évidemment sur une interprétation restrictive d'une disposition conçue en termes généraux, et qui ne peut conséquemment admettre d'autres exceptions que celles qui seraient formellement prononcées par la loi. Elle contient une violation de la maxime si connue : *ubi lex non distinguit, etc.* Et, en effet, le tribunal de Saint-Malo distingue entre la contestation élevée sur le mérite de la déclaration, quant à sa forme, et la contestation sur la validité ou la suffisance de cette même déclaration, quant à son montant; et l'art. 570 prescrit, sans nulle distinction, de faire droit à la demande en renvoi, lorsque la déclaration est contestée. Et sans contredit, c'est le contester que de maintenir qu'elle doit être rejetée, faute de représentation de pièces justificatives, que le tiers saisi de son côté prétend n'être pas obligé de fournir. Alors ce dernier, de témoin qu'il était dans l'instance d'arrêt, devient personnellement partie au procès sur une action purement personnelle ; et suivant les principes du droit commun (art. 59), il y aurait lieu à renvoyer la contestation devant le juge du domicile, alors même que l'art. 570 ne l'exigerait pas expressément. La raison de la disposition qu'il renferme est précisément fondée sur ce que l'on vient de dire, d'après M. Pigeau, que, jusqu'à contestation de sa déclaration, le tiers saisi n'est qu'un témoin, et que d'ailleurs il lui importe peu de la donner devant tel ou tel tribunal, puisqu'il est entièrement étranger aux contestations qui pourraient exister entre le saisissant et le saisi. Tel est aussi le motif pour lequel l'un des soussignés a pensé, d'après les

conférences des opinions et arrêts sur le Code de procédure (*Quest.* 1786), que le tiers saisi pouvait demander son renvoi devant ses juges naturels, quelle que fût la nature de la contestation à laquelle sa déclaration donnerait lieu.

« On cite, il est vrai, un arrêt de la Cour de Bordeaux du 23 mars 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 315), duquel il résulterait que la faculté accordée au tiers saisi par l'art. 570 n'aurait lieu qu'autant que la contestation porterait sur les faits affirmés, qu'elle ne s'étendrait pas au cas où elle serait attaquée comme nulle ou irrégulière; alors le tiers saisi serait tenu de procéder devant le tribunal au greffe duquel il a fait sa déclaration.

« Il convient de faire observer avant tout sur cet arrêt, qui n'est pas autrement motivé que par ces mots : « *attendu que la faculté* accordée par l'art. 570 est nécessairement restreinte , » la Cour de Bordeaux ne donne aucune raison pour appuyer cette restriction qu'elle déclare nécessaire, et s'il est vrai que les décisions judiciaires ne tirent leur force que des motifs qui les ont dictées, l'on est bien fondé à maintenir que cet arrêt isolé n'est et ne doit être d'aucune considération. Mais au reste, si l'on réfléchit que l'arrêt suppose que la contestation de la déclaration ne s'élevait dans la forme que pour violation des art. 571, 572, 573 et 574 du Code, on voit qu'elle n'a point d'analogie avec celle dont il s'agit ici, et où la contestation portait sur le mérite et la suffisance des pièces justificatives, ou, autrement, qu'elle consistait à savoir si le compte était ou non pièce suffisante, que, d'un autre côté, il y avait contestation sur des faits inhérents à la déclaration d'avoir la litispendance de plusieurs affaires.

« Ainsi donc nul argument fondé ne peut être tiré de l'arrêt de Bordeaux, qui, en tous cas, paraît présenter une contravention à la loi.

« Sur la 2e question, le conseil estime que le tribunal ne pouvait appliquer l'art. 577 avant d'avoir statué sur le déclinatoire, et ordonné de plaider au fond. Il serait superflu de rapporter de nouveau les autorités sur lesquelles cette opinion s'appuie, et que l'on trouve à la *Quest.* 608 de l'*Analyse* déjà citée, et n° 1034 du *Traité et Questions de procédure*.

« Il est évident (cette opinion étant admise en pur point de droit), que le tribunal ne pouvait se dispenser de statuer par jugement séparé. En effet, le principal à juger sur la contestation de la décision était la question du mérite et de la suffisance de la pièce, c'est-à-dire du compte et par suite s'il y avait lieu ou non à l'application de l'art. 477. Or, on ne pouvait joindre la décision d'une semblable question à l'exception du déclinatoire.

« Tels sont les motifs d'après lesquels le conseil persiste dans l'avis que le jugement dont est appel ne peut manquer d'être réformé par la Cour. »

Nous adoptons complétement l'opinion de notre savant maître.]]

[[**1959** bis. *Lorsque la contestation élevée contre la déclaration du tiers saisi est connexe à une instance pendante devant un autre tribunal que celui de son domicile, ne doit-elle pas y être portée?*

La négative a été jugée, avec raison, par les Cours de cassation, 12 oct. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 332), et de Paris, 14 févr. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 326). Elle est adoptée par M. Roger, p. 356, n° 598. V. *suprà, Quest.* 1953 *ter.*]]

[[**1959** ter. *Si le contenu du certificat délivré par le fonctionnaire public est contesté, l'administration qu'il représente ne devra-t-elle pas être assignée? Devant quel tribunal? Pourra-t-elle requérir d'être renvoyée devant le sien?*

La dispense d'assignation en déclaration ne suppose pas que le fonction-

naire tiers saisi doive toujours en être cru sur parole et que son certificat ne soit sujet à aucun contrôle.

En général, il méritera et obtiendra confiance, mais il pourra aussi quelquefois être suspect et dépourvu de sincérité.

Alors, sans doute, le saisissant aura le droit de le dénoncer aux tribunaux, et, pour faire juger la contestation, d'assigner l'administration, tiers saisi, devant le tribunal où s'instruit la demande en validité. Il n'y a pas de doute non plus que cette administration pourra, comme tout autre tiers saisi, demander son renvoi devant son juge. Il nous paraîtrait plus simple de l'y assigner directement.

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 166, fait observer que les tribunaux ne doivent pas se mêler des affaires administratives.

« Aussi, les magistrats doivent examiner, dit M. ROGER, p. 360, n° 609, si, pour juger la difficulté élevée contre le certificat, il n'y a pas à résoudre une question administrative en dehors de leur compétence; s'ils pensent qu'une pareille question doit être jugée, avant d'adjuger les conclusions du saisissant, ils doivent surseoir à statuer, jusqu'à ce que l'autorité administrative l'ait résolue. Sous ce rapport, Loret dit avec raison que le saisissant qui suspectera la sincérité du certificat devra s'adresser à l'autorité administrative supérieure. Après que cette autorité aura prononcé, le saisissant reviendra devant les tribunaux et obtiendra, s'il y a lieu, un jugement qui, basé sur la décision administrative, ordonnera au fonctionnaire de délivrer les sommes reconnues administrativement être dues à la partie saisie. »

Comme le résultat de la contestation peut être de nature à faire condamner l'État ou les autres personnes morales qui sont débitrices, on doit suivre, pour la compétence, les principes que nous avons exposés dans notre ouvrage sur la compétence administrative, *au chapitre de la Séparation des pouvoirs*, t. 1er, p. 144.]]

1960. *La comparution du tiers saisi, à l'effet de donner sa déclaration, peut-elle lui être opposée comme une soumission au tribunal du domicile du saisi?*

Non, sans doute, puisque l'art. 570 ne l'autorise à demander son renvoi que lorsqu'il y a contestation sur la déclaration qu'il a fournie.

Mais aussi, dès que cette contestation est élevée, il doit se garder de donner aucune défense au fond, et demander aussitôt son renvoi; autrement, il ne serait plus recevable en cette demande, qui est une véritable exception déclinatoire, susceptible d'être couverte par les plaidoiries au fond, puisqu'elle est fondée sur une incompétence *ratione personæ;* voy. *Praticien*, t. 4, p. 121, DELAPORTE, t. 2, p. 151, et nos questions sur l'art. 169.)

[[Ces deux observations sont très justes.]]

1961. *Le renvoi étant prononcé, a-t-il l'effet de transporter au tribunal du tiers saisi les suites de l'instance entre le saisissant et le saisi?*

Ce renvoi ne porte que sur la contestation de la déclaration, et, conséquemment, l'instance entre le saisissant et le saisi reste au tribunal où elle a été portée.

[[Cela est évident; MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 167, et ROGER, p. 358 n° 604, en font surérogatoirement la remarque.

Le renvoi une fois prononcé, le saisissant ou le saisi assigne le tiers saisi devant le tribunal de son domicile, pour y voir prononcer sur la difficulté.

Nous pensons que le préliminaire de conciliation n'est pas plus exigé avant cette assignation qu'il ne l'était, d'après notre article, avant celle qui avait été

donnée pour comparaître devant le tribunal où l'instance en validité était pendante.

C'est aussi l'opinion de M. Roger, p. 358, n° 605.]]

[[1961 bis. *Si l'un des assignés, le débiteur ou le tiers saisi fait défaut, y a-t-il lieu à appliquer la procédure du défaut profit-joint?*

Nous avons déjà décidé cette question pour l'affirmative, sous le n° 621 *quinquies*, t. 2, p. 39, où nous avons soutenu que la présence du tiers saisi en cause est essentielle, indispensable.

Nous trouvons ce principe corroboré par un arrêt de la Cour de Bordeaux du 27 févr. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 22), qui a jugé que, lorsque par erreur un tribunal a omis de prononcer la validité d'une saisie-arrêt, la Cour royale ne peut, sur l'appel de ce jugement, prononcer la validité, si le tiers saisi n'a pas été mis en cause devant elle.]]

Art. 571. Le tiers saisi assigné fera sa déclaration (1), et l'affirmera au greffe, s'il est sur les lieux; sinon, devant le juge de paix de son domicile (2), sans qu'il soit besoin, dans ce cas, de réitérer l'affirmation au greffe.

Tarif, 91. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 105, nos 24, 26 et 27.] — Cod. proc., art. 638. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, n° 241.—Arm. Dalloz, v° *Saisie-arrêt*, nos 210 et 212. — Carré, *Comp.*, 2e part., liv. 3, tit. 2, ch. 2, art. 325, *Quest.* 456, éd. in-8°, t. 6, p. 341. Questions traitées : Dans quel délai le tiers saisi doit-il faire sa déclaration ? *Q.* 1962. — Quel est le greffe où doivent être faites la déclaration et l'affirmation? *Q.* 1962 *bis*. — La déclaration et l'affirmation pourraient-elles être faites valablement par acte d'avoué a avoué? *Q.* 1962 *ter*. — Lorsque la déclaration est faite devant un juge de paix, comment est-elle transmise au tribunal saisi de la demande en validité? *Q.* 1962 *quater*.]

1962. *Dans quel délai le tiers saisi doit-il faire sa déclaration ?*

L'art. 570 dit que le tiers saisi sera *assigné* en déclaration. Ainsi, l'exploit par lequel le saisissant lui demande cette déclaration est considéré comme introductif d'instance, et conséquemment le tiers saisi, qui est défendeur à cet exploit, doit y obéir dans les délais fixés au titre des Ajournements. (Voy. *Questions* de Lepage, p. 388 et 389, et Hautefeuille, p. 321.)

[[*Voy.* sur cette matière, la *Quest.* 1976, *infrà*, et les observations dont nous l'avons accompagnée.]]

[[1962 bis. *Quel est le greffe où doivent être faites la déclaration et l'affirmation?*

Evidemment c'est celui du tribunal où la demande en validité est pendante et où le tiers saisi a été assigné.

Mais est-ce nécessairement, et dans tous les cas, le greffe du tribunal de première instance? Non, puisque, d'après ce que nous disons *infrà*, *Quest.* 1976, la déclaration peut être faite en cause d'appel; alors c'est sans nul doute au greffe de la Cour qu'il faut procéder; c'est ce qui eut lieu dans l'espèce d'un arrêt rendu par la Cour de Paris, le 12 mars 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 305), par lequel elle valida la déclaration ainsi faite.

M. Roger, p. 339, n° 561, approuve cette décision.]]

---

(1) Assisté d'un avoué. (Tarif, art. 91.)

(2) Le juge de paix, à la diligence du tiers saisi, adresse cette déclaration au greffe du tribunal. [*Voy.* notre *Quest.* 1962 *quater*.]

[[**1962** ter. *La déclaration et l'affirmation pourraient-elles être faites valablement par acte d'avoué à avoué?*

L'usage s'est introduit dans quelques tribunaux de les faire ainsi. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 77, loue cet usage quoique contraire au texte de la loi, parce qu'il tend à éviter les frais.

Mais le 3 mars 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 235), la Cour de Bourges a déclaré sans valeur une affirmation faite en cette forme, et nous pensons que sa jurisprudence doit être suivie.]]

[[**1962** quater. *Lorsque la déclaration est faite devant un juge de paix, comment est-elle transmise au tribunal saisi de la demande en validité?*

Ce n'est certainement pas, malgré l'opinion de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 14, n° 17, au juge de paix qu'incombe le devoir de l'y faire parvenir; les réflexions de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 178, pour le démontrer, sont parfaitement justes. Le juge de paix ne peut être constitué l'agent d'affaires de ses justiciables.

Ne serait-il pas convenable que le tiers saisi levât une expédition de sa déclaration et l'envoyât à l'avoué qu'il devra constituer près le tribunal saisi de la demande, lequel en ferait le dépôt au greffe.

C'est la marche indiquée par un auteur, et nous l'approuvons en faisant observer que les frais de l'expédition ne devront pas rester à la charge du tiers saisi (*Voy.* notre *Quest.* 1981). Dans la note insérée *suprà*, p. 628, M. Carré adopte une opinion contraire.]]

ART. 572. La déclaration et l'affirmation pourront être faites par procuration spéciale.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 105, n° 23.] — Cod. proc., art. 638. — [Notre Dict. gen. de proc., v° *Saisie arrêt*, n° 233. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 210 et 211. — Locré, t. 22, p. 393, n° 27.

QUESTIONS TRAITÉES : La procuration doit-elle être authentique? *Q.* 1963. — L'affirmative doit-elle être faite sous serment? *Q.* 1964.]

1963. *La procuration doit-elle être authentique?*

La loi ne le dit pas; et en conséquence M. DELAPORTE, t. 2, p. 152, estime qu'une procuration sous signature privée serait insuffisante. Cet auteur convient néanmoins que l'on est dans l'usage de faire dresser cet acte par des notaires. Nous croyons que cet usage est bien établi; car le tiers saisi devant affirmer sa déclaration dans le mandat, il est nécessaire que cet affirmation soit donnée devant un officier public. Tel est aussi le sentiment de M. PIGEAU, t. 2, p. 65.

[[Et *Comm.*, t. 2, p. 168; mais il est opposé à celui de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 14, n° 16; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 78, et ROGER, p. 340, n° 564, que nous préférons. Exiger une procuration authentique, c'est, ce nous semble, ajouter à la loi.]]

1964. *L'affirmation doit-elle être faite sous serment?*

« Il est clair que non, dit M. Berriat Saint-Prix, puisqu'elle peut être faite par procureur, et qu'il faut toujours prêter le serment en personne. » Nous remarquerons que plusieurs Cours d'appel, et notamment celle de Nancy, dans leurs

observations sur le projet de Code, supposaient que l'affirmation devait être assermentée. (V. *Prat.*, t. 4, p. 119 et 125.)

Quoi qu'il en soit nous partageons l'opinion de M. Berriat Saint-Prix, par les raisons que nous avons exposées sous la *Quest.* 566.

[[L'affirmation, dit M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 78, n'est point un serment, mais c'est une offre de le prêter, s'il est exigé. L'affirmation est plus qu'une déclaration ordinaire et moins qu'un serment.

M. ROGER, p. 340, n° 564, pense aussi, avec raison, que l'affirmation ne doit pas être faite avec serment.]]

ART. 573. La déclaration énoncera les causes et le montant de la dette, les paiements à compte, si aucuns ont été faits; l'acte ou les causes de libération, si le tiers saisi n'est plus débiteur, et, dans tous les cas, les saisies-arrêts ou oppositions formées entre ses mains.

Tarif, 92. — Cod. proc., art. 578 et 638. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie arrêt*, n°s 228, 230 à 239, 241, 251, 268. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 215 à 217, 232 à 237. — Locré, t. 22, p. 394, n° 28; p. 576, n° 27.

QUESTIONS TRAITÉES : Qu'entend-on par causes de la dette? *Q.* 1965. — Le tiers saisi doit-il toujours énoncer le montant de la dette? *Q.* 1966. — Quand le tiers saisi énonce qu'il a fait des paiements à compte ou qu'il est libéré, est-il rigoureusement tenu de rapporter la preuve de ses paiements ou de sa libération? Des quittances sous seing privé feraient-elles foi de leur date? *Q.* 1967. — Le tiers saisi est-il tenu à une déclaration, lors même qu'il se croit libéré? ou qu'il n'a jamais rien dû? Et, dans ce dernier cas, est-il tenu à rapporter des pièces justificatives? *Q.* 1968. — Le tiers saisi serait-il admis à dire qu'il ignore s'il est débiteur du saisi? *Q.* 1968 *bis*. — Le tiers saisi pourrait-il, dans sa déclaration, ne se reconnaître débiteur que conditionnellement? *Q.* 1968 *ter*. — Le tiers saisi doit-il aussi déclarer les transports de la somme qu'il doit, et qui lui auraient été notifiés par le cessionnaire? *Q.* 1968 *quater*.]

CCCCLV. Au moyen des énonciations que la déclaration affirmative du tiers saisi doit contenir, aux termes de l'article ci-dessus, le tribunal est mis à portée de statuer sur tous les objets de contestations que l'on peut présumer pouvoir s'élever entre le saisissant et le saisi, mais ce qu'il importe particulièrement de remarquer sur cet article, c'est qu'avant la publication du Code de procédure, il arrivait souvent que le tiers saisi, intéressé lui-même à retarder le paiement de ce qu'il devait, ne dénonçait que l'une après l'autre les diverses oppositions qui existaient en ses mains, au jour de la saisie-arrêt, et, par ces dénonciations successives il éternisait la procédure et décuplait les frais. Cet abus est réformé par l'obligation imposée au tiers saisi de faire connaître toutes les saisies-arrêts formées entre ses mains, et existant au moment où la déclaration est faite.

1965. *Qu'entend-on par* CAUSES *de la dette?*

D'ordinaire on entend, par cause de la dette, son origine, ou ce qui lui a donné lieu, par exemple, si elle a été contractée pour prêt, pour loyers, etc.

Mais nous pensons que ce mot doit être pris ici dans une acception plus générale et qu'il comprend en outre tout ce qui peut se rapporter à la dette, même pour la détruire ou la modifier. C'est en ce sens que M. PIGEAU, t. 2, p. 66, nous paraît l'avoir entendu, lorsqu'il a dit : « Le tiers saisi peut opposer « toutes les exceptions qu'il pourrait opposer au saisi, son créancier; par « exemple, que la dette est nulle ou sujette à rescision; qu'elle est ou à terme « ou conditionnelle: il doit toujours déclarer *ces causes*, avec réserve de faire « prononcer la nullité ou la rescision, etc., si elles sont contestées; et alors « il pourra demander son renvoi devant son juge, conformément à l'art. 570. »

[[M. ROGER, p. 341, n° 565, adhère avec raison à cette interprétation. (*V.* notre *Quest.* 1968 *ter.*)]]

1966. *Le tiers saisi doit-il toujours énoncer le montant de la dette?*

Il ne peut, et par conséquent il ne doit l'énoncer qu'autant que la dette est liquide; dans le cas contraire, il déclarera qu'elle ne l'est pas; il dira, par exemple, qu'il doit un compte dont le reliquat n'est pas fixé, ou des fournitures non réglées ni évaluées, etc. (*Voy.* Pigeau, *ubi suprà.*)

[[Cela est hors de toute contestation.]]

1967. *Quand le tiers saisi énonce qu'il a fait des paiements à compte ou qu'il est libéré, est-il rigoureusement tenu de rapporter la preuve de ces paiements ou de sa libération?* [[*Des quittances sous seing privé feraient-elles foi de leurs dates?*]]

« Le tiers saisi en est facilement cru à sa déclaration affirmative d'avoir payé lors de la saisie, dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 152, parce que, tant que cette saisie n'a pas encore été faite, il a été le maître de se libérer; c'est au saisissant à prouver que sa déclaration n'est pas sincère. »

Nous ne croyons pas qu'il soit entré dans l'esprit du législateur que le saisissant soit ainsi obligé de croire le tiers saisi sur parole. Le tiers saisi devient comptable par l'effet de l'opposition mise entre ses mains; or, qu'est-ce qu'un compte sans pièces justificatives?.... L'art. 574 nous paraît, au reste, écarter l'opinion de M. Delaporte, puisqu'il exige que les pièces justificatives de la déclaration y soient annexées. Il résulte, en effet, de cette disposition, que la preuve des paiements à compte ou de la libération est à la charge du tiers saisi; et telle est aussi l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 66, puisque, en parlant de l'énonciation que le tiers saisi doit faire des paiements à compte, il prend soin d'ajouter qu'il doit également énoncer les *pièces* justificatives (1).

[[La Cour de Bordeaux a consacré la doctrine de M. Carré, le 21 juin 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 116), en décidant d'une manière absolue que c'est au tiers saisi à prouver la sincérité des paiements qu'il allègue, et non au saisissant à en établir la fraude.

Il nous semble qu'entre ces deux opinions on doit prendre un moyen terme. Sans doute il serait trop dangereux d'admettre que le tiers saisi doit être cru sur sa parole et toujours sans examen, car ce serait souvent autoriser la fraude; mais il serait aussi trop rigoureux et même injuste de ne reconnaître d'autres paiements que ceux qui seraient appuyés de quittances. Le tiers saisi devait-il prévoir, lorsqu'il s'est libéré, qu'un créancier de son créancier viendrait un jour arrêter dans ses mains des deniers qui en seraient déjà sortis? N'était-il pas libre de suivre la foi de son créancier, et de n'exiger de lui aucun titre de libération? Etait-il obligé de préparer les éléments d'un compte pour des tiers qui ne le lui avaient pas encore demandé, et desquels il ne pouvait même pas soupçonner l'existence? Ainsi il fait et affirme sa déclaration telle qu'il croit devoir le faire. Le saisissant conteste par tous les moyens qui sont en son pouvoir. Le tribunal apprécie les faits et les circonstances de la cause, la moralité du déclarant, etc., et, de même qu'il pourrait rejeter une quittance qui

---

(1) Cependant il faut remarquer qu'alors même qu'un tiers, entre les mains duquel on aurait saisi des sommes dont on le présumerait débiteur pour loyers, fermages ou arrérages de rente, présenterait des pièces justificatives de paiements faits, même avant la saisie, il courrait néanmoins les risques d'être condamné à compter ces sommes, sauf son recours contre celui auquel il les aurait avancées, si les paiements avaient été faits par anticipation : en ce cas, il y a présomption de fraude; mais on excepterait les paiements qui auraient été faits suivant l'usage des lieux (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 66).

ne lui paraîtrait pas sincère quoiqu'elle fût authentique, de même il doit maintenir les paiements qui lui paraissent vrais, ne fussent-ils appuyés d'aucune preuve écrite.

Tel est aussi l'avis de M. Roger, p. 343, nº 567, et celui que la Cour de Lyon a adopté, le 7 décembre 1825 (*J. P.*, 3e éd., t. 19, p. 1011).

Il est bien entendu que le tiers saisi ne peut se prévaloir des paiements qu'il aurait opérés qu'autant qu'ils seraient antérieurs à la saisie-arrêt faite entre ses mains, ce qui fait naître la question de savoir si des quittances sous seing privé non enregistrées feraient foi de leur date.

On sait en effet que, d'après l'art. 1328, Cod. civ., *les actes sous seing privé n'ont de date contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés;* et qu'aux termes de l'art. 1322, ce n'est qu'*à l'égard des parties qui les ont souscrits, de leurs héritiers ou ayants cause, que l'acte sous seing privé a la même foi que l'acte authentique.*

La question qui nous occupe dépend donc de celle de savoir si le créancier saisissant peut être considéré, à l'égard du débiteur saisi, comme son ayant cause ou comme un tiers.

S'il est son ayant cause, les quittances sous seing privé pourront évidemment lui être opposées, et feront foi de leur date; s'il est un tiers, il n'en sera pas de même (1).

Voici par quels moyens l'on a soutenu que le saisissant ne pouvait être considéré comme l'ayant cause du tiers saisi.

Comment lui imposerait-on ce titre? Tous les auteurs définissent l'ayant cause : « Celui qui a succédé à titre particulier au signataire de l'acte. » Ainsi, celui qui aurait acquis un immeuble déterminé serait l'ayant cause de son vendeur, et, comme tel, obligé de reconnaître les dates de tous les actes que celui-ci aurait consenti relativement au même immeuble. De pareils rapports établissent la qualité d'ayant cause, parce que les droits de celui à qui l'on donne cette dénomination sont les mêmes et se fondent sur les mêmes titres que ceux de l'individu dont il les tient; les uns n'ont de vie et de force que celles qu'ils puisent dans les autres; l'ayant cause ne peut répudier les titres et les droits de son auteur sans renoncer par cela même aux siens propres; toute leur valeur vient d'en haut, et si les premiers n'existaient pas, les seconds seraient anéantis. En d'autres termes, ce sont les mêmes droits contre les mêmes personnes, mais transmis sur une autre tête. Et voilà pourquoi, procédant de la même source, ayant la même étendue, se renfermant dans les mêmes limites, ils doivent aussi être soumis aux mêmes restrictions, en sorte que les exceptions, les écrits et les dates opposables à l'auteur, doivent, dans une équité rigoureuse, l'être aussi à l'ayant cause.

Mais comment trouver ces caractères dans la position d'un créancier vis-à-vis de son débiteur, lorsqu'il s'agit d'une simple obligation, d'une somme d'argent? L'acte qui établit une telle créance rend-il le créancier successeur à quelque titre que ce soit de celui qui devient son débiteur? Celui-ci cède-t-il à l'autre des droits contre une tierce personne et sur un objet déterminé? Non : tous les droits qu'il lui confère sont des droits personnels contre lui, débiteur; des

---

(1) [Nous ferons observer que le pouvoir discrétionnaire que nous donnons aux tribunaux, pour apprécier la sincérité même d'une libération qui ne s'appuie sur aucune preuve écrite, doit s'appliquer, à plus forte raison, au cas où c'est seulement la date de l'acte constatant la libération qui se trouve révoquée en doute, ce qui rend l'examen de la question posée beaucoup moins importani. Néanmoins, comme notre théorie peut ne pas être adoptée, il convient d'examiner si la présomption légale de fraude, établie par l'art. 1322, au profit des tiers, peut être invoquée par celui qui a jeté une saisie-arrêt sur les deniers appartenant à son débiteur.]

droits en opposition avec les siens propres, puisqu'ils tendent à le dépouiller ; des droits, par conséquent, qui sont loin d'être identiques avec les droits de celui qui les confère. Il est donc impossible de dire que par l'acte qui constitue l'obligation, le créancier devienne l'ayant cause de son débiteur; il n'est pas *habens causam ejus*, puisqu'il est *habens causam adversus eum.*

Il est vrai que, s'il n'est pas ayant cause originairement, il peut le devenir par la suite, lorsque, par exemple, il vient en vertu de l'art. 1166, exercer les droits de son débiteur.

Mais le créancier qui fait saisir entre les mains d'un tiers les sommes appartenant à son débiteur exerce-t-il les droits de ce dernier?

C'est comme si l'on demandait : le créancier qui fait saisir les meubles de son débiteur et le jette à la rue, le créancier qui fait appréhender son débiteur au corps et le fait mettre en prison, exerce-t-il en cela les droits de son débiteur? Non, sans doute, il exerce les droits qu'il a, lui, contre son débiteur, contre sa personne et contre ses biens. Il en est de même de celui qui saisit-arrête : tous les biens du débiteur sont le gage de ses créanciers; or, ces biens, je les trouve entre les mains d'un tiers, c'est là que je les revendique.

Et certes, ce ne sont pas les droits de mon débiteur que j'exerce sur ces biens; car ses droits, à lui, seraient de se faire payer sur un simple commandement; moi, au contraire, il me faut un jugement de validité, un jugement contre le tiers saisi, un ordre de distribution. Lui, s'il actionnait, ce serait à titre de propriétaire; moi qui n'y ai aucun droit de propriété, je suis obligé de demander mon paiement à la justice. Lui actionnerait son débiteur comme personnellement obligé à la dette; mon action à moi n'a rien de personnel contre le débiteur, elle est toute réelle, je ne le considère que comme tiers détenteur. Ce n'est donc pas la même action, ce ne sont pas les mêmes droits, je ne suis pas son ayant cause.

C'est bien des droits de mon débiteur que je m'appuie, pour saisir les sommes à lui appartenant qui se trouvent entre les mains d'un tiers; mais de la même manière que, pour faire saisir ses biens, je m'appuie de son droit de propriété sur ces mêmes meubles. Est-ce là exercer ses droits? Non, c'est exercer les miens aux dépens des siens, puisque je le dépouille de ce qui lui appartient. Et, si je saisis entre les mains d'un tiers, c'est de même. Car ce tiers, n'est pour moi d'aucune considération; ce n'est pas contre lui que j'agis, c'est contre la chose ou la somme qu'il détient, cette somme, cette chose appartient à mon débiteur; c'est donc toujours contre les droits de mon débiteur que je procède, et non pas avec l'aide de ses droits.

Ainsi, prétend-on démontrer que le saisissant est un véritable tiers à l'égard de son débiteur saisi, et que, comme tel, il peut refuser d'ajouter foi à la date des quittances sous seing privé que le tiers saisi représente pour établir sa libération.

Ce système a été adopté par la Cour supérieure de Bruxelles, le 31 déc. 1819 (*J. P.*, 3e éd., t. 15, p. 665). Cependant, il nous paraît reposer sur une confusion assez facile à signaler.

Il y a dans la procédure de saisie-arrêt deux phases bien distinctes qui donnent à l'action du saisissant deux physionomies différentes.

C'est de cette différence qu'il n'est pas tenu compte dans l'argumentation que nous venons de reproduire.

Tant qu'il ne s'agit que d'arrêter les deniers entre les mains de celui qui est censé les détenir, tant qu'il ne s'agit, cette détention n'étant pas contestée par le tiers saisi, que de se faire adjuger ces deniers par la justice, en obtenant d'elle la reconnaissance de la dette et la validité de la saisie, d'en provoquer la distribution, ces mesures, d'abord conservatoires, puis d'exécution, ces mesures sont prises par le saisissant en vertu de son droit propre, de sa créance ;

il ne fait pas valoir, il n'exerce pas les droits de son débiteur; il ne s'étaie pas des titres de celui-ci. Bien loin de là, c'est contre le débiteur lui-même, que toute cette phase de la procédure est dirigée. Jusque-là donc, le saisissant n'agit pas comme l'ayant cause du débiteur saisi, mais comme son adversaire. A cette première phase sont applicables, sans aucun doute, les arguments que nous venons d'exposer.

Mais quand il s'agit d'attaquer la sincérité de la déclaration faite par le tiers saisi, le saisissant se trouve alors vis-à-vis d'un autre adversaire. C'est ici que commence le changement de rôle, une nouvelle phase, et, pour ainsi dire, un nouveau procès où les parties ne sont plus les mêmes, puisque, dans le premier, c'était entre le saisissant et le débiteur saisi que s'agitait la contestation, et que maintenant ce sera entre le saisissant et le tiers saisi. Mais si le tiers saisi nie devoir, le saisissant ne peut évidemment lui répondre qu'en invoquant les droits, les titres de son débiteur; car, c'est au profit de ce dernier et non du saisissant qu'existe la dette du tiers saisi. Il devient donc l'ayant cause de son débiteur, et, comme tel, l'art. 1328 lui est inapplicable; il est obligé, conformément à l'art. 1322, de reconnaître les dates d'actes sous seing privé consentis par son débiteur.

Aussi cette obligation lui a-t-elle été imposée par les Cours de Bruxelles, 18 janv. 1816 (*J. P.*, 3e éd., t. 13, p. 234); d'Orléans, 18 déc. 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 341); de Bourges, 3 fév. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 178; DEVILL., 1839.2.225), et par la Cour de cassation, le 14 nov. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 229, (*J. P.*, t. 1er de 1837, p. 14).

La même doctrine est enseignée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 1, p. 98, n° 1; DALLOZ, t. 11, p. 641, n° 7; BOITARD, t. 3, p. 364, et ROGER, p. 345, n° 568. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 79, la professe également, mais par d'autres motifs. Suivant cet auteur, l'art. 1328 du Code civil, ne s'entend point des actes libératoires qu'on ne produit point pour agir, mais pour se défendre ; qu'on produit non pour avoir effet *contre* des tiers, non par voie d'action, mais par voie d'exception. Cette distinction n'étant pas dans la loi, nous préférons nous en tenir aux motifs que nous venons de donner.

Quant à M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 168, il n'applique l'art. 1328 que dans le cas où la quittance porte une date antérieure à l'échéance de la dette, ce paiement anticipé lui paraissant compléter la présomption de fraude; que si elle est postérieure, elle ne pourra être attaquée, parce qu'on présume facilement, dit-il, qu'une dette a été acquittée à l'échéance.

Mais ce système est précisément celui qu'avait adopté la Cour d'Aix, dans l'arrêt qui fut cassé, le 14 nov. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 229) : qu'importerait, en effet, l'antériorité ou la postériorité du paiement, si l'art. 1328 pouvait être invoqué par le saisissant contre le tiers saisi?

Comme nous avons démontré que cet article est inapplicable, il nous semble que tout se réduit à une simple question de fait. Le tiers saisi affirme qu'il a payé à telle époque : voilà sa déclaration ; qu'il produise ou non une quittance, c'est au saisissant à détruire la déclaration ; il ne s'agit que d'une question de fraude; ces quittances peuvent être, sans doute, d'un très grand poids; mais soit qu'elles aient ou non acquis date certaine, c'est au juge qu'il appartient d'en apprécier le mérite; et il pourra même arriver, en supposant qu'elles aient acquis date certaine avant la saisie, que le tribunal n'y ait aucun égard, s'il est convaincu que le paiement n'a pas eu lieu.]]

1968. *Le tiers saisi est-il tenu à une déclaration, lors même qu'il se croit libéré?* [[*Ou qu'il n'a jamais rien dû? Et dans ce dernier cas, est-il tenu à rapporter des pièces justificatives?*]]

L'art. 573 exigeant que le tiers saisi énonce, dans sa déclaration, l'acte ou

les causes de sa libération, s'il n'est plus débiteur, suppose nécessairement la nécessité de la déclaration, même dans le cas où il se croit libéré (1).

[[Négative ou positive, une déclaration quelconque est toujours indispensable, si le tiers saisi veut éviter les peines prononcées par l'art. 577, Cod. proc. civ.

Mais au lieu que, s'il n'a jamais rien dû, il est dispensé en le déclarant, de donner aucune explication et surtout de fournir aucune pièce justificative, puisqu'il n'en peut exister, nous croyons que s'il allègue une libération, il doit entrer dans tous les détails nécessaires pour la justifier, l'expliquer, la rendre probable.

Il ne serait ni légal, ni prudent, qu'il se bornât à dire : *je ne dois plus rien.*

Ce ne serait pas légal, puisque la loi demande l'acte et les *causes* de libération.

Ce ne serait pas prudent, car cette sèche réponse pourrait donner lieu à des soupçons de fraude; et, s'il était établi qu'il avait dû à une certaine époque, on pourrait le traiter à cause de sa déclaration insuffisante, comme si la libération n'avait pas eu lieu.

Ainsi, celui à qui on demande compte de la jouissance d'un immeuble, et qui répond qu'au lieu d'être débiteur du saisi il est son créancier, Paris, 12 mars 1811 (*J. Av.* t. 19, p. 305); l'agent de change qui déclare ne rien devoir au capitaliste saisi, sans expliquer s'il en était ainsi quand la saisie a été faite, Paris, 1er août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 86); le tiers saisi qui a été mandataire du débiteur saisi, et qui déclare n'être pas reliquataire envers lui, sans toutefois fournir son compte, Orléans, 17 nov. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 333), ne satisfont pas pleinement aux prescriptions de l'art. 573, et peuvent, suivant les circonstances, encourir les peines de l'art. 577. (*V.* la *Quest.* 1976.)

Il faut néanmoins convenir que, si le tiers saisi n'est point soupçonné de fraude, les tribunaux pourront admettre sa déclaration, quoique non étayée de détails ou de pièces justificatives. Les circonstances doivent leur servir de guide dans l'appréciation qu'ils ont à faire de la bonne foi des parties. C'est ce qu'a jugé la Cour de Lyon, le 7 déc. 1825 (*J. P.*, 3e éd., t. 19, p. 1011).

Toute cette doctrine est conforme à l'opinion de MM. Dalloz, t. 11, p. 639, nos 6 et 7, et Roger, p. 342 et 343. Un jugement du tribunal de la Seine rapporté dans le *Journal général des Tribunaux* du 11 nov. 1837, no 320, a ordonné à M. Borel de Bretizel, administrateur des biens de Monseigneur le duc d'Aumale, de faire une déclaration détaillée et ne pas se borner à répondre que le prince de Condé ne devait rien à MM. de Rohan.]]

[[**1968** bis. *Le tiers saisi serait-il admis à dire qu'il ignore s'il est débiteur du saisi?*

En général une telle déclaration ne devrait pas être regardée comme sincère. Cependant il peut se présenter tel cas, où elle n'aura rien d'invraisemblable ni de suspect. Ceci est encore abandonné à la sagesse des juges.

---

(1) On entend par cause de libération tout ce qui peut éteindre la dette; par exemple, le paiement justifié par quittances, la prescription acquise, la compensation opérée *avant* la saisie, et qui, conséquemment, rend inutile la saisie-arrêt postérieure. (Cassat., 14 août 1809, Denevers, 1809, p. 343 et *J. Av.*, t. 19, p. 287).

[De là vient que la Cour de Bordeaux a eu tort de décider en principe, le 6 avril 1830 (J. *Av.*, t. 41, p. 620), que lorsqu'il y a eu compensation, le tiers saisi peut se borner à dire qu'il ne doit rien. Ne serait-il pas plus conforme à la loi, et plus prudent, qu'il mentionnât la compensation qui est la cause de sa libération ?]

La Cour de Besançon a jugé, par exemple, le 28 fév. 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 334), qu'un tuteur peut être cru lorsqu'il affirme qu'il ignore si son pupille est débiteur, et qu'il déclare vouloir attendre qu'on produise les titres établissant des créances à sa charge.]]

[[**1968** ter. *Le tiers saisi pourrait-il, dans sa déclaration ne se reconnaître débiteur que conditionnellement?*

Evidemment oui, ainsi que le pense M. PIGEAU (*suprà*, *Quest.* 1965), en expliquant ce qui constitue la condition suspensive ou résolutoire de sa dette; car il n'est pas obligé d'aggraver sa position, il doit au contraire la déclarer telle qu'elle est.

Ainsi d'après la Cour de cass., 13 avril 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 439, DEVILL., 1831.1.360.), il pourrait dire que la somme dont il est débiteur est l'objet d'une action intentée par un tiers pour se la faire adjuger personnellement, et que si cette action réussit, il ne devra plus rien, lui tiers saisi, au débiteur saisi.

Et si, après cette déclaration, il succombe en effet sur l'action intentée par le tiers il ne sera tenu d'aucune obligation envers le saisissant.]]

[[**1968** quater. *Le tiers saisi doit-il aussi déclarer les transports de la somme qu'il doit, et qui lui auraient été notifiés par le cessionnaire?*

La dernière disposition de l'art. 573 semble n'exiger que la déclaration des saisies-arrêts déjà faites entre les mains du tiers saisi.

Mais le silence de la loi relativement à la déclaration des transports, n'empêche pas qu'elle ne doive aussi avoir lieu.

En effet si ces transports sont antérieurs à la saisie sur laquelle on fait la déclaration, ils ont eu pour effet de renover la dette en changeant le créancier; le tiers saisi n'est plus le débiteur saisi, sa déclaration serait complétement inexacte, et même à son préjudice s'il ne le faisait pas connaître.

Si le transport est postérieur à la saisie, il peut faire naître, selon les cas (*V.* la *Quest.* 1952), des obligations réciproques entre le cessionnaire et le saisissant.

Le déclarant devra donc toujours en donner connaissance. C'est au reste la doctrine de MM. PIGEAU, proc. civ., art. XI, n° 4 du chap., *saisie-arrêt;* et ROGER, p. 544.]]

ART. 574. Les pièces justificatives de la déclaration seront annexées à cette déclaration ; le tout sera déposé au greffe, et l'acte de dépôt sera signifié par un seul acte contenant constitution d'avoué.

Tarif, 70 et 91. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 105, n°s 25 et 31.] — Cod. de proc., art. 575, 576 et 638. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, n°s 229, 242, 252 à 254. — Carré, *Compétence*, 2e part., liv 3, tit. 4, ch. 2, art. 394, n° CCXXXVIII, à la note, éd. in-8°, t. 7, p. 338. — Locré, t. 22, p. 394, n° 29.

QUESTIONS TRAITÉES : Le dépôt des pièces justificatives est-il aussi nécessaire que la déclaration elle-même? *Quid* de la signification de l'acte de dépôt? *Q.* 1968 *quinquies*. — La signification de l'acte de dépôt doit-elle contenir copie de la déclaration et des pièces justificatives, et constitution d'avoué? *Q.* 1968 *sexies*. — Le dépôt des pièces justificatives peut-il, dans le cas où le tiers saisi n'est pas sur les lieux, être fait, ainsi que l'affirmation de sa déclaration au greffe de la justice de paix de son domicile? *Q.* 1968 *septies*.]

CCCCLVI. L'art. 574 prescrit le dépôt des pièces justificatives, afin de donner au saisissant la faculté de prendre communication de la déclaration et des pièces, et, à cet effet, on applique les dispositions des art. 189 et suivants.

[[**1968** quinquies. *Le dépôt des pièces justificatives est-il aussi nécessaire que la déclaration elle-même?* Quid *de la signification de l'acte de dépôt.*

Le dépôt des pièces justificatives est nécessaire d'après les décisions formelles des Cours de Rennes, 26 nov. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 333); Bruxelles, 12 juin 1819 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1819, p. 103); Bourges, 3 mars 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 234), et plusieurs autres dont les arrêts sont rapportés sous la *Quest.* 1976 *infrà.*

L'omission de ce dépôt serait donc passible des mêmes peines que l'omission de la déclaration, mais aussi avec les mêmes distinctions. (*Voy.* la *Quest.* [illegible].)

On a vu d'ailleurs sous la *Quest.* 1968, qu'il est des circonstances où les pièces justificatives peuvent manquer, alors sans doute, on ne peut encourir aucune peine, en ne les déposant pas.

Quant à la signification de l'acte de dépôt, la Cour de Bordeaux a jugé, le 16 juin 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 329), que son omission ne donnait pas lieu à l'application des peines de l'art. 577. En effet cet article ne semble punir d'après ses propres expressions, que le défaut de déclaration et de justification et quand cette déclaration et cette justification ont été faites au greffe, la signification de l'acte n'est qu'un moyen plus commode mais non indispensable de les faire connaître au saisissant.]]

[[**1968** sexies. *La signification de l'acte de dépôt doit-elle contenir copie de la déclaration et des pièces justificatives et constitution d'avoué?*

La loi n'exige ni l'un ni l'autre. La signification se faisant par acte d'avoué, la constitution de celui-ci en résultera nécessairement.

Il sera moins coûteux pour le saisissant de prendre, au greffe, par le ministère de son avoué, communication de la déclaration et des pièces, que d'en recevoir une copie.

L'avoué aura droit néanmoins à une vacation.

M. ROGER, p. 347, n°s 573 et 574, partage cet avis.]]

1968 septies. *Le dépôt des pièces justificatives peut-il, dans le cas où le tiers saisi n'est pas sur les lieux, être fait, ainsi que l'affirmation de sa déclaration, au greffe de la justice de paix de son domicile?*

Non : c'est toujours au greffe du tribunal que le dépôt doit avoir lieu; car rien n'oblige le tiers saisi à le faire en personne, ou par un fondé de pouvoir spécial, comme la déclaration elle-même. Son avoué aura donc qualité pour l'effectuer.

C'est l'opinion manifestée par M. PIGEAU, proc. civ., dans la formule qu'il donne de l'acte de dépôt, et adoptée par M. ROGER, p. 347, n° 575.]]

ART. 575. S'il survient de nouvelles saisies-arrêts ou oppositions, le tiers saisi les dénoncera à l'avoué du premier saisissant, par extrait contenant les noms et élection de domicile des saisissans, et les causes des saisies-arrêts ou oppositions.

Tarif, 70. — Cod. de proc., art. 638. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, n°s 196, 201, 203, 206, 216, 250. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 238, 278 à 287.

QUESTIONS TRAITÉES : Le tiers saisi est-il obligé de faire successivement sa déclaration sur chaque saisie qui intervient à la suite de la première? *Q.* 1969.— S'il y a plusieurs saisissants ultérieurs, à qui doit être faite la communication de la déclaration fournie par le tiers saisi, et des pièces jus-

tificatives? *Q.* 1970. — Le défaut de dénonciation des saisies-arrêts existantes ou survenantes dans les mains du tiers saisi, rendrait-il celui-ci passible des peines de l'art. 577? *Q.* 1970 *bis*. — Résulte-t-il de l'art. 575 qu'on ne puisse s'opposer au denier qu'en formant saisie-arrêt? *Q.* 1971. — Le jugement de validité fait-il acquérir aux saisissants antérieurs un droit exclusif sur les sommes saisies? *Q.* 1971 *bis*. — La solution donnée sur la précédente question, recevrait-elle son application à la saisie des fruits civils d'un immeuble ou des arrérages non échus d'une rente? Et, en général, d'une créance non échue au moment du jugement? *Q.* 1972. — Pour que le jugement de validité produise les effets que nous lui avons attribués sous la *Quest.* 1971 *bis*, faut-il qu'il ait été signifié au tiers saisi? *Q* 1972 *bis*. — Le jugement de validité ne peut-il produire les effets qui lui sont attribués sous la *Quest.* 1971 *bis*, qu'autant qu'il est passé en force de chose jugée? *Q.* 1972 *ter*. — Le jugement qui, attribuant au saisissant les sommes saisies, lui donne le tiers saisi pour débiteur, libère-t-il le débiteur primitif? *Q.* 1972 *quater*.]

1969. *Le tiers saisi est-il obligé de faire successivement sa déclaration sur chaque saisie qui intervient à la suite d'une première?*

De ce que l'art. 573 porte que le tiers saisi doit énoncer, dans la déclaration, les saisies-arrêts ou oppositions formées entre ses mains, il serait facile de conclure qu'il doit faire sur chaque saisie une déclaration particulière. Mais M. Pigeau fait observer, avec raison, t. 2, p. 70, que cet article ne doit s'entendre que du cas où il n'a pas encore été fait de déclaration sur les premières saisies; autrement, dit-il, le Code aurait exigé un acte inutile. De là suit que le tiers saisi doit se borner à signifier aux seconds saisissans l'acte de dépôt de la déclaration qu'il aurait déjà donnée, et des pièces justificatives de cette déclaration. (*V.* aussi DELAPORTE, t. 2, p. 154.)

[[C'est encore l'avis de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 170, et ROGER, p. 350, n° 581.]]

1970. *S'il y a plusieurs saisissants ultérieurs, à qui doit être faite la communication de la déclaration fournie par le tiers saisi et des pièces justificatives?*

On doit se conformer, en ce cas, aux dispositions des art. 536 et 932.

[[C'est-à-dire que la communication sera uniquement faite au créancier saisissant le plus ancien, comme l'enseignent MM. PIGEAU, proc. civ., art. XI, n° 13 du chap. *Saisie-arrêt*; et ROGER, p. 350, n° 582.]]

[[**1970** bis. *Le défaut de dénonciation des saisies-arrêts existantes ou survenantes dans les mains du tiers saisi rendrait-il celui-ci passible des peines de l'art.* 577?

Non; car cet article ne punit que le défaut de déclaration et de justification et non le défaut de dénonciation des saisies.

C'est ainsi que l'a jugé la Cour de Bruxelles, le 16 nov. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 180).

Cependant, comme ce défaut de dénonciation pourrait être préjudiciable au premier saisissant, qui, faute de les connaître, n'aura pas fait les diligences nécessaires pour conserver le privilége qu'il pourrait avoir, il sera juste que le tiers saisi, l'indemnise des dommages qu'il lui aura ainsi causés. Car il est de principe que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. C'est ainsi que l'enseigne, avec raison, ce nous semble, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 81.

Au surplus, M. ROGER, p. 353, n° 589, n'adopte pas la solution de la Cour de Bruxelles, et pense, avec M. BERRIAT SAINT-PRIX, que la peine de l'art. 577 s'applique aussi bien au défaut de dénonciation des saisies qu'à l'omission des autres formalités. Cette opinion, qui n'est pas basée sur le texte de la loi, nous paraît trop sévère.]]

1971. *Résulte-t-il de l'art. 575 qu'on ne puisse s'opposer au denier qu'en formant saisie-arrêt?*

C'est notre opinion, fondée sur ce qu'il résulte de plusieurs articles du présent titre, que le Code abroge les anciennes instances en opposition au denier, sur ce que le saisissant toucherait de suite, après la déclaration, s'il était seul, et que le tarif ne taxe aucun acte d'opposition de la part de créanciers non saisissans : d'où suit que l'art. 579 ne suppose qu'il y a lieu à procéder à la distribution qu'autant qu'il y a de nouvelles saisies.

C'est aussi ce que la Cour de Rennes a jugé par arrêt du 29 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 344), en déclarant que la saisie-arrêt ou opposition est la seule voie indiquée au créancier qui veut obtenir son paiement sur les fonds de son débiteur existants entre les mains d'un tiers; et que, par conséquent, lorsque plusieurs créanciers prétendent concurremment exercer un pareil droit, chacun d'eux doit former une saisie-arrêt, et ne peut prendre la voie de l'intervention, ce qui serait substituer une autre procédure à celle que la loi prescrit.

[[M. ROGER, p. 18, n° 38, exprime, avec raison, la même opinion que M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 387, professait déjà.]]

[[**1971** bis. *Le jugement de validité fait-il acquérir aux saisissants antérieurs un droit exclusif sur les sommes saisies* (1)?]]

Le jugement qui déclare une saisie valable, en ordonnant que le tiers saisi se dessaisira entre les mains du saisissant de ce qu'il déclarera lui devoir, et de même le jugement qui, dans le cas où le tiers saisi n'aurait pas été assigné en déclaration, ordonne le dessaisissement après jugement antérieur qui a prononcé la validité, opèrent également le transport judiciaire de la créance que le débiteur eût pu faire volontairement. C'est aussi ce qu'expriment les auteurs des *Annales du notariat*, t. 4, p. 56, et M. DEMIAU-CROUZILHAC, sur l'art. 579; et nous étendons cette décision même au cas où des créanciers saisiraient après les jugemens dont nous venons de parler. Cependant, comme cette opinion contrarie les idées reçues, particulièrement en Bretagne, où l'on admettait l'opposition que l'on appelait *entre la bourse et le denier*, c'est-à-dire avant la distribution jusqu'à ce qu'elle ait été effectuée, nous croyons nécessaire d'entrer dans tous les développements qui peuvent concourir à justifier les propositions ci-dessus posées.

Et d'abord, nous remarquerons que l'art. 575 ne peut évidemment recevoir son application qu'à des saisies apposées durant l'instance introduite par une première saisie; c'est ce qui dérive et de l'obligation que cet article impose au tiers saisi de notifier ces nouvelles saisies à l'avoué du premier saisissant, et du rang que le même article occupe dans le Code, parmi les dispositions concernant cette instance.

Aussi M. PIGEAU, t. 2, p. 73, 1re édit., examinant ce qui est à juger lorsqu'il y a plusieurs saisissants, suppose-t-il instance entre eux et le premier, et le jugement qui leur est commun. « Si, dit-il, le saisi a constitué avoué, on donne « *avenir* AUX SAISISSANTS et au tiers saisi, s'il est en cause; l'on obtient ensuite jugement qui déclare *valables les saisies,* si elles le sont, et qui ordonne, « au cas que les deniers suffisent pour payer *tous les saisissants,* qu'ils seront

(1) [La solution que l'on va lire, était confondue, dans le texte primitif de M. Carré, avec celle de la question précédente. Celle ci étant grave et importante, nous avons cru devoir l'en détacher, et formuler la question en particulier.]

« délivrés à ceux-ci jusqu'à concurrence de leurs dus; et s'ils sont insuffisans, « que la distribution s'en fera suivant la forme, etc., etc. »

Une conséquence nécessaire de ce que l'art. 575 ne peut s'appliquer que dans le cours de l'instance sur une première saisie, est qu'une fois le dessaisissement ordonné, un créancier ne peut désormais saisir valablement la somme que le tribunal a attribuée aux saisissants antérieurs.

Or, le jugement qui ordonne le dessaisissement est, soit celui qui juge la saisie valable et ordonne en même temps que le tiers saisi qui n'aurait pas encore été assigné en déclaration se dessaisira entre les mains des saisissants, soit celui qui, dans le cas où l'assignation n'eût pas eu lieu, ordonne le dessaisissement après la déclaration faite par le tiers saisi, sur la notification du jugement qui déclare la saisie valable.

En effet, ou le tiers saisi n'a pas été assigné, parce que le titre du saisissant était *authentique*, et alors, si la saisie est déclarée valable, le jugement ordonne en même temps le dessaisissement, au profit du saisissant, des deniers dont le tiers saisi se déclarera débiteur, ou ce dernier n'a pas été assigné, parce que le saisissant n'a pas de titre authentique, et, au second cas, le premier jugement se borne à juger la validité; il est signifié au tiers saisi, qui fait sa déclaration, et il intervient ensuite un second jugement qui ordonne le dessaisissement. (*V.* art. 368, et PIGEAU, t. 2, p. 50, 71 et 72.)

Une fois ce dessaisissement ordonné, nous estimons que le jugement opère, dans l'intérêt du premier saisissant ou des saisissants antérieurs à la prononciation, un transport judiciaire de la créance, dont les effets sont les mêmes que ceux du transport conventionnel dont il est question dans l'art. 1690, Cod. civ., et qui (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 46) rend la somme transportée insaisissable dès que, sans fraude, il est signifié au débiteur ou accepté par lui. Autrement, il faudrait admettre qu'une décision judiciaire prononcée définitivement, sans réserves ni conditions, serait, quant à son exécution, subordonnée à une foule d'événements qui n'ont été prévus ni par son dispositif, ni par la loi.

Il est à considérer, d'ailleurs, que toutes les formalités que l'art. 1690, Cod. civ., exige pour que le débiteur, qui est ici le tiers saisi, ait connaissance du transport conventionnel, et soit tenu d'acquitter la créance au cessionnaire, se trouvent suppléées dans l'instance de saisie, soit par la dénonciation, avec assignation au tiers saisi, conformément à l'art. 563, Cod. proc., soit, si cet acte n'a pas eu lieu, par la signification du jugement de validité; formalités qui remplacent la signification du transport, exigée par le Code. D'un autre côté, le jugement qui a déclaré la saisie valable, et en même temps ordonné le dessaisissement, ou celui qui statue sur ce dernier point, dans le cas où la validité eût été déclarée antérieurement, suppléent d'autorité de justice à l'acceptation qu'exige l'art. 1690.

Nous concluons de ces observations, que les propositions que nous avons établies en commençant sont bien fondées, et, par conséquent, nuls autres créanciers que ceux qui ont saisi après jugement intervenu sur la déclaration du tiers saisi, ne peuvent être admis à la distribution des deniers judiciairement transportés aux saisissants antérieurs, par une décision qui leur confère un droit acquis. M. Pigeau, dont l'autorité est d'un grand poids, n'a pas traité cette question d'une manière positive et directe; mais il nous semble supposer une solution conforme à celle que nous en donnons, lorsqu'il dit, au titre 4 du liv. 2, t. 2, p. 168 : « Si la distribution se faisait sur une saisie-arrêt de de- « niers, le tiers saisi a dû, suivant l'art. 575, dénoncer à l'avoué du premier sai- « sissant les saisies-arrêts postérieures, *par extrait contenant les noms et élec- « tion de domicile des saisissants et les causes des saisies arrêts.* LE JUGEMENT « QUI INTERVIENT SUR LA SAISIE-ARRÊT EST RENDU AVEC TOUS LES SAISISSANTS;

« on le produit pour prouver quels sont ceux qui ont droit à la distribution. » Ce sont donc les seuls créanciers qui ont saisi avant le jugement, qui, d'après M. Pigeau, ont droit à la distribution.

Cette opinion est d'ailleurs fondée sur le système qui a présidé à la rédaction du titre; on a voulu ramener à l'uniformité les principes d'une jurisprudence variée et contradictoire, suivant les localités, et prendre un milieu entre ces principes : par exemple, en n'accordant point de privilége au premier saisissant, comme le faisait l'art. 168 de la Coutume de Paris; mais aussi, en n'accordant point à tout créancier la faculté de s'opposer, comme on disait en Bretagne, *entre la bourse et le denier*, autrement, jusqu'à la distribution.

Quoi qu'il en soit, la Cour de Rennes a rejeté cette doctrine, d'après laquelle nous n'admettons point à la distribution des créanciers qui n'auraient pas saisi avant le jugement par lequel le dessaisissement a été ordonné; mais la Cour de cassation l'a formellement consacrée par arrêt du 28 fév. 1822. (Voy. *S.* 22.2.217, et *J. Av.*, t. 24, p. 60.)

Cet arrêt décide en effet : 1° Que lorsqu'un créancier a fait saisir-arrêter les deniers de son débiteur, qu'il a fait déclarer la saisie valable, et qu'il y a jugement portant que le tiers saisi videra ses mains dans celles du saisissant; en ce cas, la somme saisie est dévolue au saisissant; elle n'est plus susceptible de saisie nouvelle et de distribution entre les divers saisissants. Les nouvelles saisies survenues dont parle l'art. 575, Cod. proc. civ., n'ont d'effet utile qu'autant qu'il n'y a pas, sur la première, jugement de validité portant attribution des sommes saisies;

2° Que lorsqu'un créancier, après avoir formé une saisie-arrêt, a fait prononcer la validité de la saisie, et a fait rendre un jugement portant que le tiers saisi versera dans ses mains les sommes dont il est détenteur, et que, par suite, ce créancier, premier saisissant, prétend exclure de toute contribution d'autres créanciers ayant formé des *saisies nouvelles,* aux termes de l'art. 575, Cod. proc. civ., les créanciers auteurs de ces saisies nouvelles survenues, ne sont pas recevables à former tierce opposition au jugement en vertu duquel on veut les exclure de toute contribution. (Art. 474, Cod. proc.)

[[La plupart des auteurs partagent la doctrine de MM. Pigeau et Carré, et voient, dans le jugement de validité qui ordonne au tiers saisi de payer entre les mains des saisissants, un véritable transport, qui rend ces derniers propriétaires exclusifs des deniers saisis, jusqu'à concurrence de leur créance, en sorte que de nouveaux créanciers du saisi ne peuvent venir exercer postérieurement leurs poursuites sur ces mêmes sommes qui n'appartiennent plus à leur débiteur.

C'est l'opinion que nous trouvons développée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 171; DALLOZ, t. 11, p. 632, n° 7; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 80; RAUTER, p. 326; BOITARD, t. 3, p. 373, et PROUDHON, t. 5, 1re édit., p. 90, n° 2270.

A l'arrêt de la Cour de cassation déjà cité par M. Carré on peut ajouter ceux des Cours de Riom, 28 avril 1823 (TAJAN, t. 7, p. 384); Nancy, 25 août 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 103); Paris, 23 nov. 1826 (*Gazette des tribunaux* du 25); Besançon, 23 mars 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 330); Lyon, 24 août 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 312); Nîmes, 8 fév. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 667; DEVILL. 1832.1.336); Rennes, 24 mars 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 177; DEVILL., 1836.2.264); et un second arrêt de la Cour de cass., 14 juin 1826 (DALLOZ, 1826.1.318).

Mais le système opposé a été embrassé par la Cour de Grenoble, le 29 déc. 1818 (*J. Av.*, t. 10, p. 599, et par la Cour de Paris, le 30 juin 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 222), et par M. ROGER, p. 370, nos 642, et suiv. Ce dernier auteur rapporte aussi un jugement du tribunal de la Seine, rendu dans le même sens, quoique dans une espèce identique à celle du premier arrêt de la Cour de cass., le 25 mars 1834 (DALLOZ, 1834.3.49).

Enfin, le 17 mars 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 374), la Cour de Paris semble avoir de nouveau consacré la même opinion. Mais ce dernier arrêt ne peut être invoqué avec le même avantage, parce que, dans l'espèce sur laquelle il a statué, le jugement de validité avait été rendu en l'absence du tiers saisi qui n'y avait pas été partie.

Pour soutenir que le jugement de validité opère dessaisissement, nous nous fondons principalement, avec les auteurs et les arrêts précités, sur la disposition contenue d'ordinaire dans ce jugement, pour ordonner au tiers saisi de vider ses mains entre celles du saisissant (1).

Lorsqu'elle s'y rencontre n'est-il pas évident qu'elle forme entre le saisissant et le débiteur, un lien de droit dont rien ne peut les dégager? Le tiers saisi lui-même, condamné à payer par jugement peut-il s'empêcher de le faire? Et une nouvelle saisie-arrêt jetée entre ses mains peut-elle être alléguée par lui comme un obstacle légitime?

La Cour de Paris et M. Roger demandent dans quel article de loi se trouve consacré le privilége que nous accordons aux saissants antérieurs au jugement. Ils répètent que les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et que les priviléges compris dans les art. 2101 et 2102 sont les seuls que des créanciers puissent invoquer par exception à cette règle.

Cela est vrai; aussi ne prétendons-nous pas que le droit du saisissant, qui a obtenu le jugement, soit un privilége; si, après ce jugement les sommes arrêtées demeuraient la propriété du débiteur saisi, nous conviendrions qu'à ce titre elles continueraient à être le gage commun de tous ses créanciers.

Mais il n'en est pas ainsi; ces sommes cessent de lui appartenir et passent sur la tête des saisissants auxquels le jugement les attribue; comme elles y seraient passées si leur débiteur, acquiesçant à la saisie, leur eût consenti une délégation sur ces mêmes sommes. Si cette délégation n'a pas été faite volontairement, elle a eu lieu judiciairement : cela revient au même. La justice a fait, au nom du débiteur, ce qu'il aurait pu, ce qu'il aurait dû faire lui même. Elle a payé les créanciers avec les deniers du débiteur.

Qu'on ne dise pas que ce n'est pas un paiement, mais une simple indication de paiement, ce qui fait qu'il n'y a pas tradition, transmission de propriété.

Ce n'est pas un paiement réel, sans doute, puisque le créancier n'est pas encore désintéressé; mais c'est l'attribution d'un droit au moyen duquel il pourra l'être.

Après avoir attribué ce droit à l'un de ses créanciers, le débiteur pourrait-il l'attribuer à d'autre au préjudice du premier? On n'osera le prétendre. La justice qui tient sa place et qui agit pour lui, doit, à plus forte raison, suivre les mêmes règles d'équité.

C'est un transport, une cession de créance.

On oppose, pour prouver qu'il n'y a pas transport, que le débiteur saisi n'est pas libéré, et que, si le tiers saisi devient insolvable, le créancier peut recourir sur son débiteur primitif (V. *Quest.* 1972 *quater*). Cela n'est pas douteux. Mais ne sait-on pas qu'il y a plusieurs sortes de délégations, la délégation parfaite qui, substituant un nouveau débiteur au premier, libère complétement celui-ci, et la délégation imparfaite qui confère un droit sur le nouveau débiteur sans enlever celui qu'on avait contre l'ancien? Or c'est cette dernière délégation qui s'opère par le jugement de validité, comme l'atteste M. PIGEAU, *Comm.*,

---

(1) [Nous avons même décidé *suprà*, *Quest.* 1939 *ter*, qu'une délégation judiciaire pouvait avoir lieu en l'absence du tiers débiteur, qui, dans ce cas, n'est pas forcé de payer, s'il ne reconnaît pas la dette, mais qu'il n'a plus pour contradicteur que celui qu'a obtenu le jugement.]

t.2, p. 171 et 172, et comme l'enseigne la Cour de Nîmes, dans les considérants d'un arrêt du 24 avril 1828 (*J. Av.*, t. 39, p. 168). (1)

De là suit que, malgré la non-libération du débiteur primitif, celui sur lequel a lieu la délégation n'en est pas moins obligé personnellement envers le délégataire et cesse de l'être envers le délégant, c'est-à-dire que les sommes dues entrent incontestablement dans la propriété de celui à qui la délégation est consentie. Elles ne peuvent donc plus être régardées comme le gage des créanciers de l'autre.

On insiste et l'on dit : s'il s'agissait d'une saisie-exécution qui eût été déclarée valable par jugement, aucun droit exclusif ne serait conféré au saisissant sur les meubles saisis, et le prix devrait toujours s'en distribuer par contribution entre les créanciers qui même se présenteraient postérieurement. Pourquoi n'en serait-il pas de même dans le cas de saisie-arrêt?

Parce qu'aucune assimilation n'est possible entre les deux cas.

Dans la saisie-exécution ce qui tombe sous la main de la justice ce sont des objets mobiliers dont la valeur est incertaine, et qu'elle ne peut apprécier, des objets d'ailleurs qu'elle ne peut offrir ni donner en paiement, car on ne paie qu'avec de l'argent. Voilà pourquoi le jugement n'en transfère pas la propriété sur la tête de celui qui l'obtient; quant au prix qui doit en provenir, il ne peut non plus en faire l'attribution, car ce prix n'existe pas encore; et, pour prendre dans la propriété du débiteur, un objet à transmettre dans celle du créancier, la principale condition c'est que cet objet s'y trouve.

En matière de saisie-arrêt, au contraire, ce qui tombe sous la main de la justice, c'est de l'argent, ce sont des deniers (2). Avec des deniers, la justice peut payer les créanciers du saisi : elle le fait ; cet acte leur confère nécessairement un droit exclusif.]]

1972. *La solution donnée sur la précédente question recevrait-elle son application à la saisie des fruits civils d'un immeuble ou des arrérages non échus d'une rente?*

[[Et, en général, d'une créance non échue au moment du jugement?]]

Nous ne le pensons pas.

En effet, ces fruits, comme le remarque M. PIGEAU, p. 47, deviennent meubles à mesure qu'ils échoient ; or, en fait de meubles, l'acquéreur ou cessionnaire est bien propriétaire avant la tradition, à l'égard du vendeur ou cédant; mais à l'égard du tiers, il ne l'est qu'au moment de la tradition. (Cod. civ., art. 1141.)

Si les fruits ne sont pas encore échus, ils ne sont pas en la possession du cessionnaire; la tradition n'est pas effectuée, car il ne peut y avoir tradition ni possession d'un objet qui n'existait pas.

---

(1) [Un arrêt du parlement de Toulouse, est-il dit dans ses considérants, rapporté par CATELAN, liv. 5, ch. 48, décida que, si un créancier avait fait un bannissement entre les mains d'un tiers qui devait à son débiteur, et que ce tiers s'obligeât personnellement envers ce créancier, la première obligation et hypothèque que ce créancier avait sur son premier débiteur ne laissaient pas de subsister, quoiqu'il ne les eût pas réservées dans l'obligation qu'il avait encore stipulée de ce tiers.]

(2) [Si c'est une saisie-arrêt d'effets mobiliers, nous ne pensons pas, en vertu des principes ci-dessus, que la propriété en puisse être transmise par le jugement de validité. Ce jugement n'exclurait donc pas les saisissants postérieurs de la participation au prix. C'est-à-dire que nous décidons différemment selon que la saisie-arrêt est de deniers ou de meubles. Et, en cela, nous sommes d'accord avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 83; BOITARD, t. 3, p. 376, et ROGER, p. 381, n° 645, et Proudhon, *loco citato*, voy. notre question suivante.]

Le créancier du cédant peut donc toujours, avant que les fruits soient échus et qu'ils passent en la possession du cessionnaire, les empêcher, par une saisie antérieure, de tomber entre les mains de ce dernier, sauf son recours contre le premier.

Ce que l'on dit ici du transport des fruits non échus, s'applique évidemment à une première saisie. Le premier saisissant ne peut les percevoir, malgré le jugement qui ordonne le dessaisissement à son profit, qu'autant que d'autres créanciers ne les auraient pas saisis avant qu'il les eût perçus en vertu de ce jugement.

Donc, nonobstant ce jugement, toute saisie apposée avant la perception frappe sur ces fruits et donne lieu à une distribution par contribution (1).

[[Le jugement de validité ne peut transférer aux saisissants que les sommes qui se trouvent actuellement dans la propriété du débiteur. Or, les arrérages de rentes, les termes à échoir de loyers ou de fermages et généralement tout ce qui résulte de créances à terme, ne peuvent être regardés comme une somme de deniers existants entre les mains du débiteur.

L'effet du jugement de validité, quant au dessaisissement, ne peut donc les atteindre. Ces créances demeurent exposées aux saisies-arrêts postérieures.

Tel est, au reste, l'avis unanime de MM. Dalloz, t. 11, p. 634, n° 8; Thomine Desmazures, t. 2, p. 80, et Roger, p. 380, n° 644.

Il a été sanctionné par les Cours de Rouen, 25 juin 1828 (*Journ.* de Rouen et de Caen, t. 9, p. 251), et d'Angers, 3 avril 1830 (*S.*, 30.2.147), dont les arrêts ont jugé que les saisissants qui ont obtenu des jugements, n'ont de droit exclusif que sur les sommes échues; en sorte que, survenant la faillite du débiteur, celles à échoir sont acquises à la masse.

Voy., au surplus, notre *Quest.* 1951 *bis*, § IV, et la note qui termine la question précédente.]]

1972 bis. *Pour que le jugement de validité produise les effets que nous lui avons attribués sous la* Quest. 1971 bis, *faut-il qu'il ait été signifié au tiers saisi ?*

L'art. 1690 du Code civil dispose que le cessionnaire n'est saisi à l'égard

---

(1) Il en est d'ailleurs une raison d'équité qui semble sans réplique : si le jugement qui ordonne en faveur d'un saisissant le paiement de loyers et fermages dus au saisi, jusqu'à l'entier acquit de la créance, lui conférait un droit exclusif sur les fermages à échoir, il arriverait que les créanciers qui auraient contracté avec lui, sous la garantie de la fortune qu'ils lui connaissent, seraient frustrés en totalité ou en partie de leurs dus, par un jugement dont ils ignorent l'existence, et qui équivaudrait en quelque sorte à une aliénation, si la créance du saisissant était considérable.

C'est par cette raison que, dans sa *Procédure civile du Châtelet*, t. 1, M. Pigeau établissait, de la manière la plus formelle, qu'on ne peut déléguer et transporter parfaitement que les créances nées et non à naître, comme *loyers de maison* et arrérages de rentes à échoir. « Tous transports et délégations, disait-il, qui en sont faits avant « qu'elles soient échues, ne peuvent préju« dicier aux créanciers de ceux qui les font, « lesquels peuvent, jusqu'à cette échéance, « saisir les loyers et arrérages de la rente. « Cela a été jugé par nombre d'arrêts, et « c'est l'opinion d'une multitude de juriscon« sultes, fondée sur ce que, s'il en était au« trement, un débiteur pourrait frustrer ses « créanciers de leurs paiements, ou au moins « les reculer, en déléguant à un affidé des « arrérages et loyers à échoir pendant un « long temps. »

Il est évident que le même inconvénient existerait si, au moyen d'une première saisie-arrêt, un créancier pouvait, à l'exclusion de tous autres, même postérieurs, acquérir un droit exclusif au paiement des arrérages à échoir d'une rente ou des prix annuels d'un bail.

des tiers, que par la signification du transport au débiteur, ou par l'acceptation qu'en fait celui-ci dans un acte authentique.

D'où l'on conclut qu'il est nécessaire de signifier le jugement de validité au tiers saisi, pour qu'il obtienne ses effets à l'égard des tiers saisissants postérieurs.

M. Carré a dit, que les formalités de la signification ou de l'acceptation lui paraissaient suffisamment remplacées, dans l'instance de saisie-arrêt, soit par la dénonciation faite au tiers saisi en vertu de l'art. 561 qui représente la signification de l'art. 1690, soit par le jugement de validité qui supplée, d'autorité de justice, à l'acceptation.

[[Cette opinion nous paraît exacte, surtout par conséquence des principes que nous avons développés, *Quest.* 1939 *ter*, et 1971 *bis*.

Toutefois, nous devons dire qu'elle est repoussée par M. DALLOZ, t. 11, p. 633, n° 7, et par un arrêt de la Cour de Montpellier du 21 janv. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 620, DEVILL., 1839.2.383.)]]

[[**1972** ter. *Le jugement de validité ne peut-il produire les effets qui lui sont attribués sous la question* 1971 bis, *qu'autant qu'il est passé en force de chose jugée?*

Oui, sans doute. Tant qu'un jugement est sujet à une voie de recours ordinaire, opposition ou appel, ses effets ne sont pas définitifs, puisqu'il peut être annulé par l'autorité chargée de la révision.

Aussi cette solution est-elle adoptée par M. BOITARD, t. 3, p. 374, et consacrée par les Cours de Paris, 17 mars 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 374), et Montpellier, 21 janv. 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 620; DEVILL., 1836.2.265; 1839.2.383).

Cependant, M. Boitard, *cod. loco*, présente des considérations sur la portée de sa propre solution, dont il ne veut pas qu'on exagère les résultats.

Sans doute, le saisissant est inadmissible, tant qu'il n'a pas fait acquérir à son jugement l'autorité de la chose jugée, à en réclamer le bénéfice pour repousser actuellement de la distribution des saisissants postérieurs qui viendraient y prendre part.

Sans doute aussi, si son jugement est annulé sur l'appel ou sur l'opposition, le droit qu'auraient ces saisissants postérieurs de concourir sur les sommes arrêtées, ne sera susceptible d'aucune controverse. Mais il ne faut pas dire, que, parce que les saisies postérieures auront eu lieu pendant que le jugement était encore ou susceptible d'appel, ou d'opposition ou attaqué par l'une de ces deux voies, ces saisies auront tout leur effet après que le jugement aura été confirmé.

La décision qui prononçant sur l'opposition ou l'appel, confirme le premier jugement et lui fait acquérir l'autorité de la chose jugée, sera un effet rétroactif au jour même du jugement : il sera dès lors censé avoir été définitif au moment où il aura été rendu; ses effets dateront de ce moment, et tout ce qui lui sera postérieur ne pourra les contrarier.

Nous ne pouvons pas admettre cette opinion, quant aux jugements par défaut frappés d'opposition; elle répugne aux principes absolus que nous avons développés, t. 2, p. 87, et suiv., *Quest.* 661; mais nous les croyons applicables au cas où, malgré l'appel, le jugement a été confirmé purement et simplement; la décision qui saisissait le créancier a été réellement maintenue, ce n'est pas là une exécution au mépris d'un appel, comme celle que nous avons repoussée *suprà*, *Quest.* 1928.]]

[[**1972** quater. *Le jugement qui attribue au saisissant les sommes saisies, et lui donne le tiers saisi pour débiteur, libère-t-il le débiteur primitif?*

« A quel titre, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 171, les saisissants deviennent-

ils propriétaires de la somme saisie-arrêtée? Sera-ce à titre de transport ou à titre de délégation parfaite, ou, enfin, à titre de délégation imparfaite? Si le jugement est regardé comme un transport, le saisi sera considéré comme un cédant; et le cédant ne répondant pas de la solvabilité du débiteur, lorsqu'il ne s'y est pas engagé (Cod. civ., art. 1694), il s'ensuivra que si le tiers saisi devient insolvable, ce sera pour le compte des créanciers, qui n'auront aucun recours contre leur débiteur.

« Si ce jugement est considéré comme la délégation parfaite dont parle l'art. 1276 du Cod. civ., cette délégation déchargeant le débiteur qui l'a faite, le créancier n'a point de recours contre lui pour insolvabilité survenue depuis, s'il n'y a réserve expresse; et il en résultera que si le tiers saisi nouveau débiteur devient insolvable, la perte sera pour ses créanciers, sans recours contre le saisi qui est libéré. Enfin, si ce jugement est regardé comme ne contenant qu'une délégation imparfaite dont parle l'art. 1275, qui ne décharge point, lorsque le créancier ne l'a pas formellement exprimé, les créanciers non payés par le tiers saisi, auront recours contre le saisi.

« On doit décider que le titre des créanciers est la délégation imparfaite, parce que le créancier qui, n'étant pas payé en argent par son débiteur, a consenti à être payé autrement, est présumé avoir voulu que ce qu'on lui donnait en place d'argent approchât le plus possible de l'argent; et comme de toutes les valeurs qu'on lui donnerait, la délégation imparfaite serait préférable aux deux autres, on doit considérer lui, représentant le saisi, comme n'ayant demandé et la justice n'ayant accordé qu'une délégation imparfaite. On peut, en faveur de cette opinion, tirer argument de l'art. 133 du Cod. de proc., qui établit que l'avoué qui a obtenu distraction des deniers dus à son client, n'en conserve pas moins son action contre sa partie. »

Cette opinion de M. Pigeau, que nous adoptons, a été consacrée par la Cour de Toulouse, le 22 janv. 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 287).

Mais on demande si le saisissant qui a obtenu le jugement de validité, est obligé de discuter le tiers saisi avant d'avoir recours à son débiteur saisi, et si, dans le cas où il négligerait de poursuivre la rentrée des fonds qui lui ont été attribués par le jugement, il aurait à s'imputer les suites de sa négligence, et si, bien loin d'obtenir son recours contre le débiteur, il ne serait pas lui-même responsable des fonds qu'il aurait laissé divertir.

L'affirmative avait été jugée par la Cour de Lyon, le 14 juill. 1832. Mais son arrêt a été cassé le 26 juill. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 145, et *J. P.*, t. 1er de 1837, p. 263; DEVILL., 1837.1.337), par les motifs suivants :

« Attendu que l'arrêt attaqué, en décidant, en principe, que Morel ayant « dépouillé par ses saisies le sieur Loth, de la faculté de poursuivre ses loca- « taires pour les forcer de payer aux échéances, devait dès lors être déclaré « comptable des loyers, à moins qu'il ne justifiât d'obstacles invincibles, a créé « à la charge de Morel, une obligation qui n'est autorisée par aucune loi et en « faveur de Loth, un mode de libération contraire à l'art. 1315, Cod. civ.

« Attendu que le créancier qui forme des oppositions ou des saisies-arrêts « sur son débiteur, use d'un droit légitime; qu'il n'est point tenu de discuter « les tiers saisis, à peine d'être responsable des deniers saisis; que le débiteur « n'est pas dépouillé de la faculté d'agir, qu'il a le droit de forcer les tiers saisis « de payer dans les mains du saisissant, s'il n'existe pas d'obstacles à ce paie- « ment ou de déposer à la charge des oppositions; que s'il éprouve quelque « préjudice par la perte des deniers saisis, c'est par sa faute et par son inaction « volontaire. »

Cet arrêt est conforme aux principes que nous avons développés dans notre *Quest.* 1952 *bis.*]]

ART. 576. Si la déclaration n'est pas contestée, il ne sera fait aucune autre procédure, ni de la part du tiers saisi, ni contre lui.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 106, nº 33.] — Cod. proc., art. 638. — [Notre Dict. gén. de pr., vº *Saisie-arrêt*, nºˢ 215, 260. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nº 222. — Locré, t. 22, p. 306, nº 22.

QUESTIONS TRAITÉES : De ce que l'art. 576 porte qu'il n'est fait aucune procédure de la part du tiers saisi, s'ensuit-il que celui-ci ne puisse rien faire à l'effet de se libérer avant la fin de l'instance de la saisie-arrêt ou de la distribution par contribution ? *Q.* 1973. — L'art. 576 a-t-il pour but d'interdire au tiers saisi les réclamations personnelles? *Q.* 1973 *bis.* — Existe-t-il un délai pour attaquer la déclaration, en sorte qu'après ce délai le tiers saisi soit à l'abri de toute réclamation ? *Q.* 1973 *ter.* — Un jugement de validité rendu sur défaut contre le saisi, étant périmé par six mois, conformément à l'art. 156, le tiers saisi peut-il encore opposer la saisie au saisi qui lui demande paiement? *Q.* 1974.]

1973. *De ce que l'art.* 576 *porte qu'il n'est fait aucune procédure de la part du tiers saisi, s'ensuit-il que celui-ci ne puisse rien faire à l'effet de se libérer avant la fin de l'instance de la saisie-arrêt ou de la distribution par contribution ?*

Non; le tiers saisi qui a fait sa déclaration peut, lorsqu'elle n'est pas contestée, faire des offres au saisi, à la charge par celui-ci de rapporter mainlevée, et il peut ensuite, si le saisi ne rapporte pas mainlevée, faire prononcer la validité des offres et consigner. (*Voy.* PIGEAU, *ubi suprà*, p. 71.)

[[(*V.* notre *Quest.*, 1952, *bis.*]]

[[**1973** bis. *L'art.* 576 *a-t-il pour but d'interdire au tiers saisi les réclamations personnelles ?*

Non, dit M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 81. Ainsi, il pourrait former incidemment une demande contre le débiteur saisi pour se faire déclarer quitte envers lui, comme l'a jugé un arrêt de la Cour de Rennes, de novembre 1813, que M. Carré citait à la note jurisprudence, et qu'a approuvé M. ROGER, p. 360, nº 610.]]

[[**1973** ter. *Existe-t-il un délai pour attaquer la déclaration, en sorte qu'après ce délai, le tiers saisi soit à l'abri de toute réclamation ?*

Ce serait mal interpréter l'art. 576 que de supposer qu'il interdit toute recherche contre la déclaration du saisi, si elle n'a pas lieu à l'instant même, ou dans un temps voisin. Cet article signifie qu'on ne peut faire contre le tiers saisi d'autre procédure que celle qui serait nécessitée par les réclamations à élever contre sa déclaration. Mais aussi cette dernière est permise à toutes les époques, tant qu'on n'a pas renoncé à se prévaloir des irrégularités ou des inexactitudes que la déclaration pourrait contenir. Ainsi l'a jugé la Cour de Metz, le 21 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 198).

La Cour de Bruxelles semble néanmoins avoir décidé le contraire, le 16 nov. 1826 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 180). D'après cet arrêt, le tiers saisi qui a fait au greffe les déclaration et affirmation prescrites par les articles 571 et suiv., sans que cette déclaration ait été contredite par le saisissant, ne peut pas être contraint par celui-ci à affirmer de nouveau cette déclaration, sous prétexte que le changement des circonstances de la cause le soumettrait à de nouvelles obligations.

Il est possible que les faits particuliers de l'espèce aient déterminé cette décision, mais le principe n'en peut pas être adopté.]]

1974. *Un jugement de validité, rendu sur défaut contre le saisi, étant périmé par six mois, conformément à l'art.* 156, *le tiers saisi peut-il encore opposer la saisie au saisi qui lui demande paiement?*

Oui, parce que la saisie tient toujours; mais s'il s'est écoulé trois ans depuis la demande en validité, comme le jugement est non avenu, le saisissant est réputé n'avoir pas poursuivi son instance; on peut la faire déclarer périmée; et, d'après l'art. 401, la demande en validité se trouve elle-même comme non avenue.

[[C'est aussi l'avis de M. Roger, p. 323, n° 538, et la conséquence de l'opinion que nous avons émise, t. 3, p. 390, *Quest.* 1414.]]

Art. 577. Le tiers saisi, qui ne fera pas sa déclaration ou qui ne fera pas les justifications ordonnnées par les articles ci-dessus, sera déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 106, n° 32. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 214, 217 à 223, 225 à 227 *ter*, 240, 243 à 249, 255, 256, 258, 262, 265, 270 à 280, 292, 293. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 39. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 214, 223 à 231, 240 à 254.

Questions traitées : Que signifient ces mots de l'art. 577, *le tiers saisi, etc., sera déclaré débiteur pur et simple des* causes *de la saisie? Q.* 1975. — Le tiers saisi qui aurait payé le débiteur saisi, au mépris de la saisie, et pendant l'instance en validité ou depuis le jugement, est-il passible de la même peine que celui qui a refusé de faire sa déclaration? *Q.* 1975 *bis*. — Le tiers saisi qui, déclaré débiteur pur et simple, a payé plus qu'il ne devait, ou qui, s'étant indûment dessaisi, a été obligé de payer deux fois, a-t-il son recours contre le débiteur saisi? *Q* 1975 *ter*. — Le délai accordé au tiers saisi pour faire sa déclaration, est-il tellement de rigueur qu'une fois expiré l'on doive nécessairement le déclarer débiteur pur et simple, sans qu'il puisse se soustraire à cette condamnation, en remplissant postérieurement l'obligation que la loi exige de lui? *Q.* 1976. — Une fois déclaré débiteur pur et simple, le tiers saisi ne peut-il se soustraire à l'effet de cette condamnation? *Q.* 1976 *bis*. — Le refus par le fonctionnaire public de fournir le certificat qui, d'après l'art. 569, remplace la déclaration, doit-il être assimilé au refus de celle-ci, et puni des mêmes peines? *Q.* 1976 *ter* (1).]

1975. *Que signifient ces mots de l'art.* 577, le tiers saisi, etc., sera déclaré débiteur pur et simple DES CAUSES de la saisie?

Ils signifient que ce tiers, qui ne fera pas sa déclaration ou les justifications ordonnées, sera déclaré débiteur de toutes les sommes pour lesquelles la saisie aurait été faite, encore bien que ces sommes fussent plus fortes que celles qu'il devrait réellement.

[[Cette interprétation est parfaitement exacte.]]

[[**1975** bis. *Le tiers saisi qui aurait payé le débiteur saisi, au mépris de la saisie et pendant l'instance en validité ou depuis le jugement, est-il passible de la même peine, que celui qui a refusé de faire sa déclaration?*

Non; la peine n'est pas identique, le tiers saisi qui a payé au mépris de la saisie ne doit pas être déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie, il ne peut être tenu de payer les créances des saisissants quelle que soit leur va-

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

Le tiers saisi, dont la déclaration a été reconnue fausse sur l'appel, ne peut pas se plaindre de ce qu'on le condamne à payer aux créanciers les sommes dont il est reconnu débiteur, sous le prétexte que cette somme excède les causes de la saisie et que les créanciers n'avaient pas interjeté appel; Cass., 30 nov. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 323.)]

leur. Son obligation, aux termes de l'art. 1242, Cod. civ., se borne à payer deux fois la somme dont il s'est indûment dessaisi.

C'est au reste ce qu'a jugé la Cour de cassation, le 11 mars 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 269).

Aussi décidait-on constamment, avant la loi du 9 juill. 1836 (V. *suprà*, la *Quest.* 1941 *bis*), que le trésor public devait payer une seconde fois, lorsque l'un de ses agents avait opéré, au profit du débiteur saisi, le paiement des sommes arrêtées; Paris, 2 janv. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 43); 9 août 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 596; DEVILL. 1833.2.465); Cass., 8 mai 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 458).]]

[[**1975** ter. *Le tiers saisi qui, déclaré débiteur pur et simple, a payé plus qu'il ne devait, ou qui, s'étant indûment dessaisi, a été obligé de payer deux fois, a-t-il son recours contre le débiteur saisi?*

Il se trouve évidemment dans l'hypothèse prévue par le n° 3 de l'art. 1251, Cod. civ., et, par conséquent, il est subrogé aux droits de celui qu'il a payé.

C'est la décision de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 173; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 82, et ROGER, p. 368, n° 634.

Cependant la Cour de Metz, le 8 mars 1826 (*J. Av.*, t. 37, p. 81); considérant que le tiers saisi qui n'a pas fait sa déclaration, ne peut s'en prendre qu'à lui-même des suites de sa négligence, lui a refusé la subrogation aux droits hypothécaires du créancier payé.

Cette jurisprudence nous paraît contraire à tous les principes.

Qu'importe que l'obligation à laquelle a été soumis le tiers saisi, soit l'effet de sa négligence?

N'est-il pas toujours vrai qu'en l'assumant sur lui, il en a libéré le débiteur saisi? N'est-il pas vrai qu'il a payé à son acquit, lorsqu'il a été forcé de débourser plus qu'il ne devait.

Au reste, il est certain que, pour obtenir son recours contre le débiteur saisi, pour exercer la subrogation qui lui appartient, il ne suffit pas que le tiers saisi représente le jugement qui l'a condamné comme débiteur pur et simple, ou en vertu duquel il doit payer une seconde fois; il faut encore qu'il justifie que ce double paiement a été effectué; Nîmes, 24 avril 1828 (*J. Av.*, t. 39, p. 168). Il faut qu'il prouve que la somme payée était réellement due.

En rapportant un arrêt de la Cour d'Agen du 17 juin 1831 (*J. Av.*, t. 43, p. 519), qui avait refusé une indemnité à un tiers saisi pour perte de terme, faute par lui de faire sa déclaration, nous avons cru pouvoir approuver cette solution. En effet, le tiers saisi est censé avoir consenti à renoncer à la faveur qui lui avait été primitivement concédée.]]

1976. *Le délai accordé au tiers saisi pour faire sa déclaration, est-il tellement de rigueur qu'une fois expiré l'on doive nécessairement le déclarer débiteur pur et simple, sans qu'il puisse se soustraire à cette condamnation, en remplissant postérieurement l'obligation que la loi exige de lui?*

Quelques jurisconsultes, se fondant sur les dispositions de l'art. 1029, qui porte qu'*aucune des nullités, amendes et déchéances prononcées dans le Code n'est comminatoire*, ont pensé que la peine portée en l'art. 577, était de rigueur, et un arrêt de la Cour de Paris, du 16 mai 1810 (*S.* 12.2.332, et *J. Av.*, t. 19, p. 298), avait admis cette opinion, en décidant que le tiers saisi, condamné comme débiteur pur et simple des causes de la saisie, pour n'avoir

pas rapporté les pièces à l'appui de sa déclaration, n'avait pu faire utilement sur l'appel les justifications exigées par la loi.

Mais deux autres arrêts, rendus par la même Cour, l'un le 30 août 1810, l'autre le 12 mars 1811 (*V.* DENEVERS, 1811, suppl., p. 72; *S.* 11.2.459; *J. Av.*, t. 19, p. 292 et 305), ont consacré des principes contraires.

En effet, le premier décide que le délai accordé au tiers saisi pour faire sa déclaration affirmative n'est que *comminatoire;* que le droit de contrainte donné au saisissant, à faute de cette déclaration, cesse dès l'instant où elle est signifiée, et que la seule peine à supporter par le tiers saisi est la condamnation à tous les dépens, frais et mise d'exécution, comme frais de contumace.

Le second, en décidant qu'un tiers saisi qui s'était borné à déclarer que, loin d'être débiteur, il était au contraire créancier du saisi, avait fait, à la vérité, une déclaration insuffisante, mais qu'il pouvait, sur l'appel, la compléter en réparant ces omissions.

A ces deux arrêts nous ajouterons celui par lequel la Cour de Turin a jugé, le 27 fév. 1808 (V. *S.* 15.2.174, et *J. Av.*, t. 19, p. 279), que le tiers saisi qui a été condamné par défaut, comme débiteur pur et simple, peut faire sa déclaration dans le délai de l'opposition, et nous conclurons de toutes ces décisions, que la peine prononcée par l'art. 577, n'est que *comminatoire,* comme l'étaient autrefois des peines de même nature que la jurisprudence avait établies. Vainement, dans notre opinion, persisterait-on à opposer la disposition de l'art. 1029. Nous répéterons ici, pour détruire cette objection, une raison que nous avons eu souvent occasion de produire, c'est que cet article prouve, au contraire, en faveur des décisions que nous venons de rapporter; car, en disposant que les déchéances prononcées dans le Code, ne sont point comminatoires, il ne permet pas de supposer une déchéance qui n'y est pas exprimée : or, nul article ne porte que le tiers saisi qui aura laissé écouler le délai fixé sans donner sa déclaration ou sans faire les justifications exigées, sera *déchu* de la faculté de remplir ultérieurement l'une ou l'autre de ces obligations. Enfin, cette opinion a été consacrée par arrêt de la Cour de Rennes, du 26 nov. 1814 (*J. A.*, t. 19, p. 334).

[[Nous avons été consulté en 1828 sur cette question, et voici la consultation que nous avons délibérée avec notre ancien confrère M. Isambert (1).

La saisie-arrêt, avons-nous dit, n'a été introduite dans notre Code que pour empêcher un tiers détenteur de deniers ou d'objets mobiliers appartenant au débiteur saisi, d'en disposer en faveur de ce dernier. Cette disposition était fort juste, et il lui fallait une sanction pour que le tiers saisi ne pût pas se jouer impunément de la mesure conservatoire accordée par la loi au créancier. Aussi, dans l'impossibilité de trouver un autre moyen, le législateur a-t-il prononcé une peine très grave contre le tiers saisi qui n'obéirait pas à la sommation de déclarer ce qu'il doit (art. 577).

Cette peine existait sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, c'est ce que nous atteste DENIZART (4e vol., 8e édit., p. 368, v° *Saisie-arrêt*, n° 11): « Si celui « qui est assigné pour faire une semblable affirmation, *la refuse*, il doit être ré« puté débiteur et comme tel condamné à payer les causes de la saisie en prin« cipal et accessoires. » Le Code de procédure dit : « Le tiers saisi *qui ne fera pas sa déclaration*, etc. » Il est donc bien évident qu'une obligation est imposée au tiers saisi; mais dans quel délai doit-il la remplir, et à quelle phase de la procédure pourra-t-on lui infliger une peine si forte qu'elle deviendrait in-

---

(1) En 1833 nous avons émis la même opinion en adhérant à une consultation de M. Duvergier.

juste, si on ne laissait au tiers saisi les plus grandes facilités pour prouver qu'il n'est pas débiteur ou qu'il n'est débiteur que de telle somme? L'ancienne jurisprudence ne fixait aucun délai ; le Code a été également muet à cet égard, et on doit en sentir le motif. Aucun délai ne pouvait être fixé au tiers saisi. Dans tel ou tel cas donné, il pouvait lui être plus difficile de prouver sa libération, et c'eût été le constituer dans une position fort périlleuse que de lui assigner un délai quelconque.

Tant que le jugement qui condamne le tiers saisi comme débiteur pur et simple n'a pas acquis *l'autorité de chose jugée*, le tiers saisi a donc le droit de faire sa déclaration, sans qu'il soit possible de lui opposer un article de loi qui l'en empêche, surtout il importe de remarquer que ce n'est pas en vertu d'un jugement qui accorderait un délai pour faire cette déclaration, ou qui prescrirait au tiers saisi de la faire, sans fixer de délais, faute de quoi il serait débiteur pur et simple ; que ce n'est pas, disons-nous, en vertu d'un semblable jugement que le tiers saisi peut être *exécuté*, comme débiteur pur et simple, car ce jugement ne fait que rappeler une obligation imposée par l'art. 577. Il faut un second jugement qui, faute par le tiers saisi d'avoir fait la déclaration exigée, lui inflige la peine portée en cet article; et certes, en raison de l'exorbitance de cette peine, il n'est pas à croire que jamais les tribunaux la prononcent, à moins que le refus du tiers saisi ne signale une connivence, une fraude, ou ne soit dénué de tout motif.

Le premier jugement qui a ordonné la déclaration sans fixer de délai, doit, avant tout, être passé en force de chose jugée à l'égard du tiers saisi ; tant que ce jugement peut être réformé, celui-ci peut différer sa déclaration sans encourir aucun reproche.

Si, avant qu'un jugement spécial ait été obtenu contre lui, il a fait sa déclaration, le but de la loi est rempli; la sagesse du législateur a fait obtenir au créancier tout ce qu'il pouvait raisonnablement exiger : alors devient nécessairement applicable l'art. 576, Cod. proc. : *Si la déclaration n'est pas contestée, il ne sera fait aucune procédure, ni de la part du tiers saisi ni contre lui.* La loi interdit donc alors la continuation des procédures.

Seulement la justice et la raison qui s'accordent si bien pour donner au tiers saisi la latitude qui existe dans la loi, paraissent exiger que le tiers saisi supporte tous les dépens qu'il aurait occasionnés depuis la signification du jugement jusqu'au jour de sa déclaration; et d'ailleurs le créancier ne doit pas supporter des frais qui ne sont pas de son fait, et qui pourraient, en augmentant sa créance, éloigner le terme de la libération.

Faudrait-il donc traiter le tiers saisi plus défavorablement que celui qui, interrogé, ne répond pas ? Quoi ! sitôt après l'assignation en déclaration, le tiers saisi, qui n'y aurait pas obéi, *devrait* être déclaré débiteur pur et simple, quand bien même il serait en mesure de prouver, ou *qu'il ne doit rien*, ou qu'il ne doit qu'une partie de la somme qu'on suppose être entre ses mains ? Combien le législateur serait sévère ! Combien, il faut le dire, la loi serait injuste si les conséquences de l'art. 577 devaient être étendues à tel point, qu'un simple retard de la part d'un homme entièrement étranger au débiteur, mais qui se trouverait accidentellement soumis à une demande ou déclaration quelconque, le constituât débiteur direct et personnel sur tous ses biens !

En nous résumant, nous dirons qu'aucun délai n'ayant été fixé par la loi pour la déclaration du tiers saisi, il est seulement tenu à la faire utilement, et que la pénalité établie par l'art. 577 ne peut être que le résultat d'un refus obstiné et persévérant de remplir le devoir imposé par la loi, et que cette pénalité ne peut jamais être encourue de plein droit; qu'elle ne pourrait être prononcée que par les juges, après débats des motifs qui ont pu empêcher ou re-

tarder la déclaration. C'est ainsi que des offres réelles arrêtent toute procédure à quelque époque qu'elles soient faites.

Les principes que nous venons d'exposer sont adoptés par presque tous les auteurs.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 15, n°s 18 et 19, pense que le délai n'est pas *fatal* en ce sens que la déclaration ne puisse pas se faire utilement ensuite. M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 173, se demande si le tiers saisi, condamné comme débiteur pur et simple, pourra revenir en justifiant, ou qu'il ne doit rien, ou qu'il doit moins, et il répond : « Si le jugement est susceptible d'opposition, il peut, sur cette voie, faire sa déclaration et obtenir sa décharge ; il le peut aussi sur appel, parce que la déclaration est la défense à l'action principale dirigée contre lui, et que l'art. 464 permet toute demande nouvelle qui est la défense à cette action. » Telle est aussi l'opinion de M. DELAPORTE, t. 2, p. 154, sur l'art. 577.

En rapportant dans le *Journ. des Avoués* (1re édit.) un arrêt que nous allons citer, M. Coffinières s'exprimait ainsi : « La cause du tiers saisi est si favorable, que les condamnations personnellement prononcées contre lui sont presque toujours réputées comminatoires. J'ai fait juger récemment, par le tribunal de Paris, que la déclaration affirmative était encore recevable, quoique le tiers saisi eût été déclaré débiteur pur et simple, par plusieurs jugements par défaut, contre lesquels la voie de l'opposition n'était pas ouverte, à la charge seulement par lui de supporter les frais auxquels sa mise en demeure avait donné lieu. »

M. DALLOZ, t. 11, p. 637, n° 5, enseigne que la loi ne prescrit aucun délai dans lequel le tiers saisi soit rigoureusement tenu de faire sa déclaration affirmative, qu'il n'y a donc pas de déchéance à cet égard ; et qu'alors même qu'un premier jugement aurait prescrit de la faire dans un certain délai, sous peine d'être réputé débiteur pur et simple, le tiers saisi, en interjetant appel serait encore recevable à produire sa déclaration devant la Cour.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 82, n'est pas moins explicite : « La condamnation prononcée contre le tiers saisi n'est que comminatoire ; ce n'est qu'une contrainte, qu'il peut faire cesser en passant sa déclaration, sauf à supporter les frais et les dommages-intérêts que son retard aurait occasionnés ; à moins toutefois que le jugement n'eût prescrit au tiers saisi un délai de rigueur, et que le jugement de condamnation n'eût acquis l'autorité de la chose jugée. »

Voici les termes dont se sert M. Boitard : « Le tribunal n'est forcé de déclarer le tiers saisi débiteur des causes de la saisie qu'à défaut de déclaration et non pas dans tous les cas par le seul fait de l'expiration des délais passés sans déclaration. »

Enfin, M. ROGER, p. 335, n°s 554 et suiv., embrasse complétement notre système qu'il appuie d'une nombreuse jurisprudence dont nous allons également rendre compte.

Avec M. DEMIAU-CROUZILHAC, qui dit, p. 370 : « Il faut absolument que le tiers saisi fasse sa déclaration *dans le délai de la loi;* » M. Bourdon est le seul qui veuille voir dans la disposition de l'art. 577 autre chose qu'une peine comminatoire. Il soutient cette opinion avec talent, dans une dissertation insérée au *J. Av.*, t. 49, p. 412.

Toute l'argumentation de cet estimable magistrat repose sur cette supposition, que la loi aurait prononcé une peine contre le tiers saisi faute par lui de fournir sa déclaration dans un certain délai. S'il en était ainsi, cette peine aurait le caractère d'une véritable déchéance, et comme telle, on ne pourrait se dispenser de lui appliquer la disposition de l'art. 1029, d'après laquelle aucune déchéance prononcée par le Code de procédure n'est comminatoire.

Mais la supposition d'où part M. Bourdon est gratuite, ou plutôt elle ajoute au texte de la loi, et par conséquent, elle lui est contraire.

Ce n'est pas faute de faire sa déclaration dans un certain délai, mais faute de ne pas la faire que le tiers saisi encourt les peines portées par l'art. 577.

Ainsi tant qu'il y a pour lui, d'après les principes généraux du droit et de la procédure, possibilité de la faire utilement, c'est-à-dire tant qu'un jugement passé en force de chose jugée ne l'en a pas déclaré définitivement déchu, et ne lui a pas imposé les peines de l'art. 577, il sera à temps à les éviter et recevable à accomplir ses obligations (1).

C'est ce qui a été reconnu par les arrêts des Cours de Grenoble, 8 mars 1810, 29 mai 1813; Paris, 30 août 1810; Bourges, 9 déc. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 292); Rennes, 26 nov. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 334); Colmar, 8 janv. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 26); Cass., 28 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 322); DEVILL., *Collect. Nouv.*, 3.2.227, 347; 4.1.495, 2.321, 419, 423, Poitiers, 16 juin 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 352); Bruxelles, 12 juin 1819 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1819, p. 103); Bruxelles, 22 fév. 1821 (*Journ.* de cette Cour, t. 1 de 1821, p. 121); Metz, 21 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 198); Paris, 24 mars 1823, et 25 mars 1831, *Cod. proc.*, 3ᵉ éd., t. 23, p. 1377 (*J. Av.*, t. 25, p. 102); Bordeaux, 25 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 424), et Bourges, 3 mars 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 234).

Il a été jugé par la Cour de Paris, 12 mars 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 305), et 1ᵉʳ août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 86), et par la Cour de Bordeaux, 21 juin 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 116), que le tiers saisi qui n'a pas fait sa déclaration en première instance, ou qui ne l'a pas accompagnée des justifications nécessaires, peut être admis à réparer ces omissions sur l'appel.

Et par les Cours de Turin, 27 fév. 1808 (*J. Av.*, t. 19, p. 279), et Metz, 12 mai 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 673), que le tiers saisi, qui, faute d'avoir fait sa déclaration, s'est laissé condamner par défaut, comme débiteur pur et simple, peut encore la faire sur l'instance d'opposition à ce jugement de défaut.

Remarquons que la plupart des arrêts que nous venons de citer, et notamment ceux de Paris, 1ᵉʳ août 1825, et de Bourges, 3 mars 1832, tout en montrant de l'indulgence au fond pour le tiers saisi en retard, ont décidé qu'il devait supporter les frais que sa mise en demeure avait occasionnés; mais seulement les frais de l'incident.

On voit donc que la jurisprudence est à peu près unanime.

Trois arrêts seulement pourraient être opposés ; mais dans quelles espèces ont-ils été rendus? Le premier est de la Cour de Paris, en date du 16 mai 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 298), et devant la Cour, le tiers saisi n'avait fait que des offres de régulariser sa déclaration; il n'avait pas demandé acte de la déclaration qu'il avait faite; la Cour a décidé que ces offres de justification étaient tardives et insuffisantes, comme elle l'aurait fait pour des offres réelles proposées en plaidant à l'audience. Le second arrêt qui est de la Cour de Bourges, 12 fév. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 49), a décidé qu'après la mise de l'affaire en délibéré, la déclaration ne pouvait plus avoir lieu, et que le tiers saisi pouvait d'autant moins s'en plaindre, que devant les premiers juges et devant la Cour, *il y avait eu des délais infinis.*

Le troisième arrêt de la Cour de Lyon, du 19 juin 1830 (*J. Av.*, t. 42, p. 116), s'est fondé sur ce que, un délai avait été déjà fixé par un jugement, et que le

---

(1) [On peut au reste puiser un argument d'analogie dans l'art. 638 du Cod. proc., qui, après avoir rendu communs aux débiteurs de rentes saisies, les obligations tracées par notre titre pour les tiers saisis, ne laisse pas d'ajouter que les peines à leur infliger pour ne les avoir pas remplies seront facultatives.]

tiers saisi ne l'avait pas mis à profit. Il reconnaît donc qu'il n'y a point de délai légal obligatoire.

On ne doit pas opposer un arrêt de la Cour de cass., du 11 juin 1823 (*J.Av.*, t. 25, p. 209), parce que, dans l'espèce de cet arrêt, le jugement qui avait précédemment déclaré le tiers saisi débiteur pur et simple avait acquis l'autorité de la chose jugée. Cet arrêt ne fait donc que confirmer nos principes.

La Cour de la Guadeloupe a bien jugé (*J. Av.*, t. 44, p. 305), que le tiers saisi doit être déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie formée entre ses mains, s'il n'a pas fait de déclaration affirmative avant l'expiration de l'échéance de l'assignation en validité. Mais c'est par application littérale de l'article 4 de l'ordonnance coloniale du 19 fév. 1813, dont les termes paraissent modifier le Code de procédure. On ne peut donc pas en argumenter pour les espèces qui sont régies par cette dernière loi.

Au reste cette décision avait été déférée à la censure de la Cour suprême. Mais elle n'a pas été appelée à se prononcer, le pourvoi du tiers saisi ayant été déclaré tardif.

Le pourvoi régulier du débiteur saisi ne pouvait en effet relever le tiers saisi de sa déchéance; et le débiteur saisi ne pouvait invoquer, de son chef, un moyen qui, comme celui dont il s'agissait, était fondé sur l'intérêt exclusif du tiers saisi; Cass., 25 mars 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 305).]]

[[**1976** bis. *Une fois déclaré débiteur pur et simple, le tiers saisi ne peut-il se soustraire à l'effet de cette condamnation?*

M. Pigeau, qui pose cette question, et qui la résout pour les cas généraux, comme nous l'avons fait sous la question précédente, ajoute, avec raison, que, si le jugement rendu contre le débiteur saisi vient à être réformé par une voie quelconque, le tiers saisi quoique déclaré débiteur pur et simple par jugement, ayant force de chose jugée, pourrait refuser de payer; parce qu'il n'est déclaré débiteur qu'autant que le saisi l'est lui-même.]]

[[**1976** ter. *Le refus par le fonctionnaire public de fournir le certificat qui, d'après l'art.* 569, *remplace la déclaration, doit-il être assimilé au refus de celle-ci, et puni des mêmes peines?*

MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 66, et Roger, t. 2, p. 355, n° 594, font observer que le fonctionnaire n'étant pas lui-même personnellement débiteur des sommes saisies arrêtées, n'est passible pour son refus que de la peine portée par l'art. 1039 du Cod. de proc. civ.

M. Roger, n° 593, ajoute : « qu'aucun article du Code de procédure, ne prévoit le cas où un fonctionnaire public, une administration ou un établissement tiers saisi refuserait de donner un certificat de ce qui est dû à la partie saisie; il ne faut pas en conclure que ce refus doive rester impuni, le saisissant pourra faire déclarer le tiers saisi comme un tiers saisi ordinaire, débiteur pur et simple des causes de la saisie; mais toutefois en observant les formes que sa qualité peut exiger de suivre pour plaider contre lui, c'est la conséquence du principe général posé par l'art. 1382, Cod. civ. »

Ces opinions nous paraissent susceptibles d'une critique fondée; nous avons établi dans nos *principes de compétence administrative,* que le refus d'un fonctionnaire public de donner un certificat de cette nature, n'était point un acte administratif, et que par conséquent, des poursuites devant les tribunaux civils contre les fonctionnaires publics devaient être accueillies (t. 1, p. , n°).

Aussi, pensons-nous que ce n'est pas l'art. 1039, Cod. proc. civ., qui est applicable, mais bien l'art. 1382 en vertu duquel les tribunaux peuvent

condamner le fonctionnaire à des dommages-intérêts, au paiement d'une somme déterminée par jour de retard dans la délivrance du certificat, et que si le fonctionnaire prétendait que l'établissement dont il est le caissier, lui a donné l'ordre de ne pas délivrer de certificat, cette prétention ne serait de nulle valeur, parce que l'État comme les établissements publics, ne peuvent pas donner l'ordre à un fonctionnaire de désobéir aux lois, et cet ordre ne pourrait pas être considéré comme obligatoire. C'est ainsi que l'officier de l'état civil ne pourrait arguer d'un ordre supérieur pour refuser un extrait de ses registres; même raison de décider ainsi, existe pour tous les cas analogues.]]

ART. 578. Si la saisie-arrêt ou opposition est formée sur effets mobiliers, le tiers saisi sera tenu de joindre à sa déclaration un état détaillé desdits effets.

Tarif, 70. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 107, p. 41.
QUESTIONS TRAITÉES : L'état des effets peut-il être donné dans la déclaration même? *Q.* 1977. — Comment les effets doivent-ils être désignés dans l'état dont il s'agit? *Q.* 1978.]

1977. *L'état des effets peut-il être donné dans la déclaration même?*

Oui, sans doute, surtout si le détail n'est pas long. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 67.)
[[Et la déclaration peut-elle être autre chose que cet état lui-même !]]

1978. *Comment les effets doivent-ils être désignés dans l'état dont il s'agit?*

Cet état, dit M. Pigeau, *ubi suprà*, représente la saisie-exécution qu'on ferait de ces effets, s'ils étaient dans les mains du saisi. Ainsi, les effets doivent y être désignés comme ils le seraient dans le procès-verbal d'une saisie de cette espèce : l'on doit donc appliquer ici les art. 588 et 589.

[[La même idée est émise avec raison par MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 85, et ROGER, p. 348, n° 576.]]

ART. 579. Si la saisie-arrêt ou opposition est déclarée valable, il sera procédé à la vente et distribution du prix, ainsi qu'il sera dit au titre *de la distribution par contribution.*

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 108, n°s 43 à 46.] — Cod. de proc., art. 612 et suiv., 656 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Ressort*, n°s 371 à 408 ; *Saisie-arrêt*, n°s 264, 284. — Devilleneuve, v° *Saisie-arrêt*, n°s 82 à 86.
QUESTIONS TRAITÉES : Quelles sont les formalités à observer pour la vente de ces effets? *Q.* 1979. — Comment se distribue le prix de la vente des effets ou les sommes effectives qui ont été l'objet de la saisie? *Q.* 1980. — En matière de saisie-arrêt, qu'est-ce qui détermine le taux du ressort? *Q.* 1980 *bis*. — Le tiers saisi doit-il retenir les frais qu'il a été obligé de faire pour l'accomplissement des obligations que la loi lui impose? *Q.* 1981.— Quand le jugement de validité est-il exécutoire contre le tiers saisi ? *Q.* 1982. — Si, avant le paiement, mais après le jugement de validité, le débiteur saisi tombe en déconfiture, à qui le tiers devra-t-il payer? *Q.* 1983.]

1979. *Quelles sont les formalités à observer pour la vente de ces effets?*

Ce sont celles prescrites au titre de la saisie-exécution ; mais il faut remarquer qu'il n'est pas nécessaire, pour parvenir à cette vente, de dresser un procès-verbal, puisque l'état exigé par l'art. 578 en tient lieu, ainsi que nous l'avons dit sur la précédente question. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 67 et 72.)

[[M. PIGEAU reproduit encore cette observation, qui est juste, dans son *Commentaire*, t. 2, p. 174; on la trouve également dans M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 16, n° 20.]]

1980 *Comment se distribue le prix de la vente des effets ou les sommes effectives qui ont été l'objet de la saisie ?*

Si le saisissant est le seul créancier qui réclame paiement, le tribunal ordonne, quand il a déclaré la saisie valable, que les sommes arrêtées lui seront remises par le tiers saisi, ou que celles provenant du prix de la vente des effets lui seront comptées; mais s'il y a plusieurs créanciers, qui aient saisi avant ce jugement, ainsi que nous l'avons dit nos 1970 et 1971, et que ce prix ou ces sommes ne suffisent pas pour les satisfaire entièrement, il devient nécessaire de les distribuer entre eux au marc le franc. C'est aussi ce que l'art. 579 porte expressément, par rapport au prix de la vente des effets, et il est incontestable qu'il doit en être ainsi, lorsqu'au lieu des effets on a arrêté des deniers : dans l'un et dans l'autre cas, on applique les règles posées au titre de la distribution par contribution. (Voy. ci-après tit. 11; voy. aussi l'art. 9 du décret du 18 août 1807.)

[[Tout cela est incontestable et enseigné par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 174; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 83, et FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 16, n° 20. (*Voy.* nos *Quest.* 1971 *bis* et 1972).

Si la saisie-arrêt toute seule avant qu'elle ne fût déclarée valable, inhibait au tiers saisi de se dessaisir des sommes arrêtées, soit en faveur du débiteur saisi, soit en faveur de l'un des saisissants, à l'exclusion des autres, à plus forte raison, le jugement qui ordonne la distribution par contribution entre les divers saisissants, produit-il un pareil effet. Ainsi le paiement que le tiers saisi ferait, au mépris de ce jugement, entre les mains du premier créancier opposant, serait radicalement nul; Montpellier, 27 mai 1835 (*J. Av.*, t. 50, p. 105). *Voy.* néanmoins nos *Quest.* 1951 *bis*, § 2, 1°, et 1972 *quater*.

Mais, au reste, quelles que soient les dispositions du jugement relativement à l'emploi des sommes, le tiers saisi doit s'y soumettre; ce ne serait pas à lui à se plaindre devant la Cour de cassation, de ce que le jugement le condamnerait mal à propos à payer un seul créancier, lorsqu'il aurait dû ordonner une contribution; Cass., 11 juin 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 209).]]

[[**1980** bis. *En matière de saisie-arrêt, qu'est-ce qui détermine le taux du ressort?*

Nul doute pour que le jugement rendu sur l'instance en validité, ce ne soit le montant des causes de la saisie, et non celui des sommes saisies-arrêtées, qui détermine le taux du ressort.

En effet, il n'en est pas ici comme en matière de saisie-immobilière où la réalisation de la dette n'est en quelque sorte que la cause de la procédure, qui roule toute entière sur la vente de l'immeuble (*Voy.* t. 5, p. 765, notre *Quest.* 2424 *septies*); dans la saisie-arrêt comme dans la saisie-exécution, le paiement de la créance est l'objet direct et immédiat de la procédure; ce n'est donc pas la somme arrêtée qu'il faut considérer pour fixer le taux du ressort, mais celle que le saisissant prétend lui être due, en d'autres termes, les causes de la saisie, au delà desquelles il ne réclame rien; au surplus, la jurisprudence est fixée dans ce sens, par arrêts de Bourges, 4 therm. an IX; Grenoble, 20 mars 1812; Agen, 21 avril 1812; Colmar, 11 déc. 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 57; DEVILL., *Coll. nouv.*, 1.2.32; 4.2.88; 5.2.81); Rennes, 9 juill. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 202); Bordeaux, 5 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 34, p. 285), et 27 juill. 1830 (*J. P.*, 3e éd., t. 23, p. 723); Amiens, 5 août 1826 (*J. Av.*, t. 35, p. 126), et Pau, 18 janv. 1838 (*J. P.*, t. 2 de 1840, p. 600; DEVILL., 1838.2.133);

Les questions de savoir :

Si, lorsque plusieurs créanciers saisissants se présentent à la fois, le ressort doit se déterminer séparément pour chacun d'eux;

Si les dommages-intérêts demandés dans le cours de l'instance s'ajoutent aux sommes réclamées, pour changer la nature du jugement;

Si les modifications apportées aux conclusions primitives ont quelque influence sur la détermination du ressort;

Ces questions, disons-nous, rentrent dans l'examen des principes de compétence, que nous n'avons pas à développer ici.

Quant au jugement rendu avec le tiers saisi, ce sont encore ces principes développés plus haut, la somme réclamée et énoncée dans la saisie-arrêt, qui déterminent s'il est ou non susceptible d'appel, lorsque la demande introduite contre ce tiers avait pour but de le faire déclarer débiteur des causes de la saisie, faute d'avoir fait sa déclaration dans le délai légal (1), ou, ce qui revient au même, de ne pas l'avoir acompagnée des pièces justificatives (art. 574); et cette règle sera exacte, quelle que soit d'ailleurs la valeur des sommes arrêtées, puisque, en définitive, le tiers saisi ne sera pas tenu au delà de ce que réclame le créancier.

Une autre objection présentée, notamment par M. BENECH, *Traité des tribunaux de 1re instance*, p. 155, consiste à dire que cette demande est de sa nature indéterminée, puisque les autres créanciers sont admis à former opposition au paiement de la part du tiers, entre les mains du saisissant, jusqu'à ce que le jugement de validité soit passé en force de chose jugée, et que, dès lors, la décision intervenue sur cette demande doit être dans tous les cas susceptible d'appel. Cette objection nous paraît sans force; car de ce que le gage du saisissant pourra être diminué à concurrence d'une somme plus ou moins considérable, cela ne change rien à l'objet de la saisie qui est, pour celui qui l'a effectuée, d'obtenir le paiement de la créance énoncée dans la saisie-arrêt. Notre doctrine est au surplus celle qu'a enseignée M. ROGER, p. 354, n° 592, et qui a été consacrée par la Cour de Paris, 13 mai 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 686; DEVILL., 1833.2.197).

Mais il en serait autrement, comme nous l'avons déjà reconnu dans notre *Journ. des Avoués*, t. 43, p. 687, si la demande du saisissant avait seulement pour but de faire déclarer le tiers débiteur pur et simple du saisi, la demande étant alors sans valeur certaine, puisque l'on ne sait ni ce que le tiers déclarera, ni ce que reconnaîtront les juges : la décision à intervenir semble, par cela seul, susceptible d'appel dans tous les cas.

De même la contestation, née de la déclaration faite par le tiers, consiste-t-elle à savoir si, et à concurrence de quelle somme, le tiers se trouve débiteur à l'égard du saisi? C'est là une instance déterminée ou indéterminée selon les cas, mais tout à fait distincte des réclamations du saisissant, instance relative à la créance du tiers, et non à celle du créancier; c'est donc en dehors des causes de la saisie, et d'après les circonstances de la cause qu'il y aura lieu de déterminer si le jugement à intervenir sera ainsi rendu en premier ou en dernier ressort. C'est là ce qu'ont jugé les Cours de Paris, 17 mai 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 198); d'Aix, 19 janv. 1828, et 22 nov. 1834 (*J. Av.*, t. 34, p. 277, et t. 48, p. 315), et de Colmar, 8 janv. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 26), et ce qui ne contrarie nullement, comme on le voit, les principes que nous avons rappelés plus haut.]]

(1) [Il ne suit pas de là que le tiers est tenu de présenter sa déclaration dans le délai fixé par la loi, à peine de déchéance ; nous avons dit qu'il lui était permis de la faire pour la première fois devant la Cour : mais il est évident qu'il ne le peut que tout autant que le jugement est susceptible d'appel, ce qui se détermine, comme nous venons de le dire, d'après les causes de la saisie.]

1981. *Le tiers saisi doit-il retenir les frais qu'il a été obligé de faire pour l'accomplissement des obligations que la loi lui impose?*

Oui, sans doute ; il faut qu'on adjuge au tiers saisi les frais qu'il a été obligé de faire ; l'équité l'exige, et l'on pourrait d'ailleurs fonder cette décision sur l'art. 662 (Voy. *Prat. franç.*, t. 4, p. 131) ; mais nous n'entendons pas parler ici des frais que le tiers saisi aurait faits à l'occasion de contestations élevées sur sa déclaration : il est évident qu'il ne peut les retenir, s'il succombe dans ce débat, et qu'il n'obtient reprise que de ceux qu'il serait obligé de faire, abstraction faite de toute contestation. (Voy. *Questions de* LEPAGE, p. 389.)

[[Cette distinction, fondée sur l'équité, est adoptée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 16, n° 21, et ROGER, p. 366, n° 625.]]

1982. *Quand le jugement en validité est-il exécutoire contre le tiers saisi?*

Il n'est exécutoire que sous les conditions portées en l'art. 548. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 72.)

[[Tel est aussi, et avec raison, l'avis de M. ROGER, p. 364, n° 619. (*Voy.* notre *Quest.* 1939 *ter.*)]]

1983. *Si, avant le paiement, mais après le jugement de validité, le débiteur saisi tombe en déconfiture, à qui le tiers devra-t-il payer ?*

M. Berriat Saint-Prix cite deux arrêts du Parlement de Grenoble, qui ont jugé que le paiement devait être fait au saisissant et non pas à la masse des créanciers, parce que ce jugement a produit une novation (1).

[[*Voir* la *Quest.* 1971 *bis.*]]

ART. 580. Les traitements et pensions dus par l'Etat ne pourront être saisis que pour la portion déterminée par les lois ou par les règlements et ordonnances royaux.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 108, p. 47. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 41 à 54, 63, 77. — Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 16 à 21. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 89 à 98. — Locré, t. 22, p. 190.

QUESTIONS TRAITÉES : L'art. 580 suppose-t-il que l'on puisse, dans tous les cas, saisir une portion des traitements et pensions dus par l'Etat ? Quels sont les lois et règlements auxquels il se réfère ? *Q.* 1984.]

1984. *L'art.* 580 *suppose-t-il que l'on puisse, dans tous les cas, saisir une portion des traitements et pensions dus par l'Etat ?* [[*Quels sont les lois et règlements auxquels il se réfère ?*]]

L'art. 580, tel qu'il est conçu, paraît supposer que les pensions et traitements sont toujours et sans distinction saisissables pour une quotité quelconque. Mais, dit M. Merlin, supposer n'est pas disposer ; il faut se reporter aux lois antérieures, pour se décider sur la saisissabilité ou l'insaisissabilité des pensions et traitements dus par l'Etat.

Quant aux traitements, la supposition de l'art. 580 est vraie, attendu, 1° qu'un décret du 19 pluviôse an III (*J. Av.*, t. 19, p. 259) réserve le cinquième des appointements des militaires aux créanciers, sauf à eux à exercer leurs droits sur les autres biens du débiteur ; 2° que, d'après la loi du 21 ven-

(1) Cette décision vient encore à l'appui de ce que nous avons dit n° 1971.

tôse an IX (*J. Av.*, t. 19, p. 260), les appointements des préposés au recouvrement des droits du fisc, et généralement ceux de *tous les fonctionnaires publics et employés civils*, peuvent être saisis jusqu'à la concurrence du cinquième, sur les premiers mille francs, et toutes les sommes au-dessous; du quart sur les cinq mille suivants, et du tiers sur la portion excédant six mille francs, à quelque somme qu'elle s'élève, et ce, jusqu'à l'entier acquittement des créances.

Telle est la portion pour laquelle on peut saisir les traitements ou appointements des fonctionnaires et employés publics.

Mais la supposition de l'art. 580, que l'on peut également saisir une portion des pensions dues par l'Etat, se trouve démentie par l'art. 12 de la déclaration du 7 janvier 1779, d'après lequel ces pensions ne peuvent pas plus être saisies qu'elles ne peuvent être cédées. On ne pourrait pas, en effet, citer une seule loi postérieure qui les ait déclarées saisissables jusqu'à certaine concurrence, car les lois des 19 pluviôse an III, et 21 ventôse an IX, qui permettent, ainsi que nous venons de le dire, de saisir jusqu'à une certaine concurrence, les appointements des militaires et les traitements des fonctionnaires civils, n'étendent pas cette faculté jusqu'aux pensions. (Voy. *Nouv. Répert.*, au mot *Appointements*, t. 1, p. 270, et au mot *Pension*, § 3, t. 9, p. 205) (1).

[[La Cour de Bordeaux a appliqué, le 31 mai 1826 (*J. Av.*, t. 31, p. 355), les dispositions de loi, relatives au traitement d'un fonctionnaire de l'ordre civil, à celui que reçoit d'une ville un officier de garde nationale.

Un arrêté du 2 prair. an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 268) déclare insaisissables les parts de prises maritimes et les salaires des marins; mais la Cour de Douai a jugé, le 3 juin 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 331), qu'on peut saisir les gages et salaires des capitaines de navire, qui ne peuvent profiter de la faveur accordée aux matelots.

Un arrêté des consuls du 18 nivôse an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 262) déclare les traitements des ecclésiastiques insaisissables dans leur totalité.

D'après une décision ministérielle du 23 sept. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 315), le gouvernement n'a pas le droit d'exercer une retenue sur les pensions des militaires retraités, pour le recouvrement des amendes et des frais de justice.

Les traitements des employés, dans les établissements particuliers, peuvent être saisis en entier, aucune loi n'ayant fait de limitation à leur égard : ils rentrent entièrement dans le droit commun. C'est ce qui a été jugé, pour les

---

(1) Il y a même, à cet égard, des textes positifs concernant les soldes de retraite, traitements de réforme, pensions des militaires et de la Légion d'honneur. L'art. 3 de l'arrêté du Gouvernement du 7 therm. an X les déclare insaisissables, en disant que les créanciers d'un pensionnaire ne peuvent exercer qu'après son décès, et sur le décompte de sa pension, les poursuites et diligences nécessaires pour la conservation de leurs droits. Cet arrêté a été maintenu par un avis du Conseil d'Etat du 23 janv. 1808, approuvé le 2 fév. suivant (V. *Bull. des lois*, 4e série, t. 8, p. 113 et *J. Av.*, t. 19, p. 277); mais sous la restriction faite par un autre avis, du 22 déc. de la même année, approuvé le 11 janv. (Voy. *ibid.*, p. 14), savoir : que le ministre peut ordonner une retenue du tiers au plus sur la pension ou solde de retraite de tout militaire qui ne remplirait pas, à l'égard de sa femme ou de ses enfants, les obligations qui lui sont imposées par les ch. 5 et 6 du tit. 5 du liv. 1er du Code civil.

[M. Thomine Desmazures, t. 2 p. 85, fait observer que le ministre de la guerre a dispensé de recourir à lui pour obtenir cette retenue, et a donné aux tribunaux la faculté de subvenir de cette manière aux femmes et aux enfants des militaires. L'art. 28 de la loi du 11 avril 1831, et l'art. 30 de celle du 18 avril 1831, ont dispensé de toute autorisation. Cependant la Cour de cassation a encore déclaré l'ancienne voie de recours applicable aux traitements des membres de la Légion d'honneur, 27 juin 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 558).]

appointements d'un acteur dramatique, par le tribunal de Lille (*Gazette des Tribunaux* du 9 avril 1829), et par la Cour de Rouen, le 3 juin 1836 (ROGER, p. 172, n° 303).

Cependant cet auteur fait observer que les juges, qui ont le pouvoir d'accorder un terme au débiteur pour se libérer, suivant qu'ils le jugent utile à ses intérêts, sans être nuisible à ceux des créanciers, doivent pouvoir aussi limiter l'effet de la saisie à une partie du traitement qui en est l'objet, afin que le débiteur puisse continuer à subsister; c'est même, ajoute-t-il, dans l'intérêt du saisissant; car, s'il n'en était pas ainsi, le traitement venant à cesser, il perdrait toute sa créance pour n'avoir pas voulu user de longanimité. Un arrêt de la Cour de Paris du 29 juillet 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 309) offre un exemple d'une pareille limitation, et on ne peut nier qu'elle ne soit conforme aux règles combinées de l'humanité et de la justice.

Quant aux pensions, on a prétendu que l'art. 580 ne s'appliquait qu'à celles qui sont payées directement par le trésor public, et non aux pensions de retraite sur fonds de retenue qui sont fournies par les diverses administrations de l'Etat à leurs employés. C'est ce qu'ont jugé les Cours de Liége, 13 juin 1813 (*J. P.*, 3e éd., t. 11, p. 456), et de Grenoble, 2 fév. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 315). Mais cette doctrine a été proscrite par la Cour de cassation, le 28 août 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 335; DEVILL., *Collect. nouv.*, 5.1.94), et par celle de Bruxelles, le 7 janv. 1825 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1825, p. 13).

Au surplus, une ordonnance royale du 27 août 1817 a tranché la question dans ce dernier sens. Elle porte : « Art. 1er. Il ne sera reçu aucune signification de transport, cession ou délégation de pension et de retraite, affectées sur des fonds de retenue. — Art. 2. Le paiement desdites pensions ne pourra être arrêté par aucune saisie ou opposition, à l'exception des oppositions qui pourraient être formées par le propriétaire du brevet de la pension. »

Une seconde ordonnance du 30 avril 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 145) rend les dispositions de la première applicables aux indemnités accordées aux employés réformés.

Les pensions accordées aux combattants de juillet 1830 sont alimentaires de leur nature, et, comme telles, non-seulement elles sont insaisissables, mais encore elles ne peuvent se perdre par l'effet d'une condamnation à la déportation. (Arr. du cons. d'Etat, 7 août 1835.)

L'art. 28 de la loi du 11 avril 1831, et l'article 30 de la loi du 18 avril de la même année permettent des saisies-arrêts sur des pensions de militaires soit de l'armée de terre, soit de l'armée de mer.

On peut consulter sur toutes ces matières MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 175; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 3, n°s 5, 6 et 7; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 84; DALLOZ, t. 11, p. 627, n°s 9, 10, 11 et 12; BOITARD, t. 3, p. 379 et suiv.; et surtout ROGER, p. 165 à 180, qui détaille avec beaucoup de précision toutes les dispositions législatives et autres auxquelles se réfère notre art. 580. *Voy.* aussi notre *Quest.* 1990 *ter*.

Il est bien entendu, au reste, que les traitements ou pensions dont il vient d'être parlé ne sont insaisissables que pendant la vie du titulaire. Après sa mort, comme l'a fait observer en note M. Carré, ses créanciers peuvent exercer tous leurs droits sur les arrérages ou sur le décompte non payé. (Arrêté du 7 therm. an X.)]]

ART. 581. Seront insaisissables, 1° les choses déclarées insaisissables par la loi; 2° les provisions alimentaires adjugées par justice; 3° les sommes et objets *disponibles* déclarés insaisissables par le testateur ou donateur; 4° les sommes et pensions pour alimens, encore

que le testament ou l'acte de donation ne les déclare pas insaisissables.

Art. 582. Les provisions alimentaires ne pourront être saisies que pour cause d'aliments; les objets mentionnés aux nos 3 et 4 du précédent article pourront être saisis par des créanciers postérieurs à l'acte de donation ou à l'ouverture du legs, et ce, en vertu de la permission du juge, et pour la portion qu'il déterminera.

Tarif, 77. — [Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 108, nos 47 à 50.]—Cod. civ., art. 259, 268, 301 et 1981.—Cod. de proc. civ., art. 582, 592 et 1004. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-arrêt*, nos 30 à 77. — Devilleneuve, *cod. verb*, nos 16 à 24.— Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 71 à 115. — Locré, t. 22, p 394, n° 30, et p. 620, n° 19.

Questions traitées : Quelles sont les choses dont le § 1er de l'art. 581 prohibe la saisie? *Q.* 1985. — Les créanciers ordinaires des fonctionnaires publics ou des officiers ministériels peuvent-ils, avant que ceux-ci aient cessé leurs fonctions, former saisie-arrêt sur les sommes composant leur cautionnements affectées par privilège aux créances pour faits de charges et pour bail de fonds? *Q.* 1985 *bis*. — Les provisions alimentaires, adjugées par justice, peuvent-elles être saisies pour cause d'aliments, et quelles sont les choses qui sont comprises sous ce mot? *Q.* 1986. — Que doit-on entendre par provisions alimentaires adjugées par justice? *Q.* 1986 *bis*. — Peut-on saisir les provisions alimentaires en totalité et sans permission du juge? *Q* 1986 *ter*. — Les créanciers pour aliments fournis antérieurement au jugement qui a constitué la provision, peuvent-ils la saisir? *Q.* 1986 *quater*.—Les objets déclarés insaisissables par le donateur ou le testateur, continuent-ils de l'être entre les mains de l'héritier du donataire ou légataire? *Q.* 1987. — Pour rentrer dans la catégorie du n° 4 de l'art. 581, faut-il que les objets donnés ou légués l'aient été expressément et textuellement à titres d'aliments? *Q.* 1987 *bis*. — Comment les créanciers postérieurs à l'acte de donation ou à l'ouverture du legs, forment-ils leur demande afin d'obtenir la permission de saisir-arrêter les objets mentionnés aux nos 3 et 4 de l'art 581? *Q.* 1988. — Le juge peut-il donner la permission de saisir-arrêter une portion des sommes déclarées insaisissables par le testateur ou donateur (art. 581 et 582 du Cod. de proc.)? Doit-il nécessairement être celui du domicile du saisi, ou peut-il être celui du domicile du tiers saisi, conformément à l'art. 558 du même Code? *Q* 1988 *bis*. — Est-il un cas où les sommes et objets mentionnés aux nos 3 et 4, pourraient être saisis sans permission du juge en totalité, et sans considération de la date de la créance? *Q.* 1989 — Les pensions alimentaires sont-elles inaliénables aussi bien qu'insaisissables? *Q.* 1989 *bis*. — Les provisions ou pensions alimentaires, sont-elles insaisissables même pour les arrérages échus et non payés au moment où l'on veut pratiquer la saisie? *Quid* si le titulaire vient à décéder avant que le paiement en ait été effectué? *Q.* 1989 *ter*.— Quelles sont les règles que le juge doit suivre pour fixer la quotité qu'il permet de saisir? *Q.* 1990. — La décision qui fixe la portion saisissable, est-elle susceptible d'appel? Doit-elle lier les juges appelés à prononcer sur la validité? La disposition du jugement de validité qui attribue une certaine portion au saisissant peut-elle subir par la suite des modifications? *Q.* 1990 *bis* (1).]

CCCCLVII. Le Code civil, dans l'art. 1981, avait bien énoncé quelques-uns des objets qui sont insaisissables; mais c'était au Code de procédure à compléter, par des règles fixes et positives, le système d'après lequel serait établi ce qu'en termes de pratique on appelle le *prohibé*, c'est-à-dire l'ensemble des objets qui seraient déclarés insaisissables. De là, l'énumération que contient l'art. 581, en ce qui concerne la saisie-arrêt, et les art. 592 et 593, en ce qui concerne la saisie-exécution. Le n° 3 de cet article 581 contient, disait le rapporteur de la loi au Corps législatif, une disposition nouvelle, et qui paraît d'abord nuisible aux créanciers du légataire ou donataire; mais elle se trouve modifiée par l'art. 582, qui veut que les sommes et objets *disponibles*, déclarés insaisissables par le donateur, puissent être saisis d'abord pour aliments, et ensuite par tous créanciers *postérieurs* à la donation, pourvu qu'ils en aient la permission du juge. Les créanciers antérieurs sont exclus, parce qu'à l'origine

---

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que les aliments dus ne peuvent être compensés avec d'autres créances que celles provenant d'aliments, en raison de l'insaisissabilité des créances alimentaires. Montpellier, 5 août 1807 (*J. Av.*, t. 7, p. 225, n° 47).]

de leur titre, ils n'y avaient aucun droit, et que le donateur a pu imposer à sa donation la condition qui lui a plu, sans que ces créanciers antérieurs puissent s'en plaindre (1).

1985. *Quelles sont les choses dont le § 1er de l'art.* 581 *prohibe la saisie?*

Ce sont les choses déclarées insaisissables par la loi ; ainsi, par exemple, les pensions dont il est question dans l'article précédent, les objets mentionnés en l'art. 592, Cod. proc. civ., les traitements des ecclésiastiques, suivant un arrêté du gouvernement du 18 niv. an XI (V. *Bull. des lois*, 3e série, t. 7, p. 349, et *J. Av.*, t. 19, p. 262); enfin, les revenus des majorats, hormis les cas où ils auraient été délégués pour des dettes privilégiées indiquées par l'art. 2101, Cod. civ., et par les nos 4 et 5 de l'art. 2103. Mais la délégation, pour cette dernière cause, n'est permise qu'autant que les réparations n'excéderaient pas celles qui sont à la charge des usufruitiers. Dans l'un ni dans l'autre cas, la délégation ne peut avoir lieu que jusqu'à concurrence de la moitié du revenu. (*V.* le décret du 1er mars 1808, art. 51 et 52, *Bull. des lois*, 4e série, t. 8, p. 192, et *J. Av.*, t. 19, p. 280.)

[[Il faut se reporter aux diverses lois qui ont des dispositions spéciales à tel ou tel objet : on peut voir, outre celles citées par M. Carré, 1° l'édit de sept. 1453 (*J. Av.*, t. 19, p. 258), relatif aux bestiaux destinés à l'approvisionnement de Paris ; 2° la loi du 6 août 1791 et le décret du 1er germ. an XIII (*J. Av.*, t. 19, p. 258 et 269), relatifs aux produits des droits réunis; 3° la loi du 24 juill. 1793 (*J. Av.*, t. 19, p. 258), relative aux paiements, chevaux, etc., destinés au service de la poste aux lettres ; 4° le décret du 26 pluv. an II (*J. Av.*, t. 19, p. 258), relatif aux fonds destinés aux entrepreneurs de travaux pour le compte de l'État; 5° la loi du 8 niv. an VI, et l'avis du conseil d'Etat du 11 nov. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 259 et 351), relatifs aux inscriptions de rentes sur le grand livre de la dette publique; 6° l'arrêté du 2 prair. an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 268), relatif aux parts des marins dans les prises maritimes et à leurs salaires ; 7° les avis du conseil d'Etat des 18 juill. 1807, approuvé le 12 août, et 11 mai 1813, approuvé le 26 mai (*J. Av.*, t. 19, p. 274 et 317), relatifs aux fonds des communes (Voy., *suprà*, nos *Quest.* 1923 et 1924), des majorats; 8° le décret du 21 déc. 1808 (*J. Av.*, t. 19, p. 281), sur la disponibilité des inscriptions de rentes et des actions de la banque de France, lorsque la demande en institution du majorat est rejetée ou retirée; 9° la loi du 10 août 1790, 10 janv. 1791 qui déclare insaisissables les lettres mises à la poste (2); 10° la loi du 14 avril 1803,

(1) Il faut en outre faire attention que la loi ne parle que des sommes et objets *disponibles*, c'est-à-dire que l'affranchissement qu'elle prononce ne peut jamais porter sur la réserve légale déterminée par l'art. 913 du Code civil : il n'y a donc d'insaisissable que la portion disponible. Quant à la portion réservée par la loi, si elle est comprise dans la donation, les créanciers du donateur pourront la saisir, parce qu'elle ne lui vient pas de la disposition de l'homme, mais de celle de la loi.

Ainsi, deux conditions sont nécessaires pour que les sommes et objets donnés puissent être déclarés insaisissables par le donateur; il faut, 1° qu'ils soient disponibles; 2° que la donation soit faite à titre gratuit. Alors, il n'y a que les créanciers postérieurs à l'acte de donation qui puissent, en vertu de la permission du juge, et pour la portion qu'il aura fixée, faire saisir les objets compris dans la donation (*Rapport de M. Favard au corps législatif*, édit. de F. Didot, p. 227).

(2) [Il n'en est pas de même, d'après MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 4, p. 351, n° 2 et ROGER, p. 119, n° 207, des envois d'argent confiés à l'administration des postes ; le motif du respect dû au secret des correspondances, qui fait déclarer les lettres insaisissables, n'existe pas pour l'autre cas.]

qui défend de saisir les sommes versées en compte courant dans une banque autorisée; 11° la loi du 5 juin 1835, qui reconnaît, au contraire, le droit de saisir les sommes déposées dans les caisses d'épargne; 12° l'instruction générale de l'administration des domaines, n° 1520, qui avertit de l'insaisissabilité des taxes de témoins, soit en matière criminelle, soit devant les conseils de guerre, soit devant les conseils de discipline de la garde nationale; des indemnités dues aux jurés et des frais de justice urgents, des taxes des jurés et autres personnes appelées pour les expertises en matière d'expropriation pour utilité publique; 13° la décision ministérielle du 7 janv. 1806, qui déclare insaisissables, même pour frais de justice, le tiers du produit du travail des détenus, qui doit leur être remis à leur sortie; 14° les dispositions législatives citées sous l'article précédent.

Le *Journal général des tribunaux* du 26 janv. 1837, n° 75, a rapporté un jugement du tribunal civil du Havre du 13 janvier 1837, sur la question de savoir si les gages des marins sont saisissables; ce tribunal a adopté la négative en se fondant sur ce que l'ordonnance du 1er nov. 1745 n'aurait pas été enregistrée au parlement de Rouen. Un arrêt de la Cour de cass., du 11 vent. an IX semblerait préjuger que cette ordonnance est une loi de l'Etat. *Voy.* le texte de l'arrêt et une note détaillée, dans la nouvelle édition de M. DEVILLENEUVE, t. 1, p. 431.

On peut consulter aussi, sur tous ces objets, MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 4, n° 8; DALLOZ, t. 11, p. 626, n° 7; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 85; BOITARD, t. 3, p. 381 et suiv., et surtout M. ROGER, nos 314 à 339, qui fait une énumération fort détaillée des actes législatifs ou autres intervenus sur la matière.

Quant aux cautionnements des fonctionnaires publics ou des officiers ministériels, voy. la question suivante.]]

[[**1985** bis. *Les créanciers des comptables publics ou des officiers ministériels peuvent-ils, avant que ceux-ci aient cessé leurs fonctions, former saisie-arrêt sur les sommes composant les cautionnements.*

Pour résoudre cette question très controversée, il faut consulter deux textes de loi spéciaux.

L'art. 33 de la loi du 25 août an XI affecte le cautionnement des notaires à la garantie des condamnations prononcées contre eux, par suite de l'exercice de leurs fonctions; et la loi du 25 niv. an XIII étend la même règle aux cautionnements fournis par tous autres officiers ministériels. Leurs créanciers, dans l'un et l'autre cas, sont admis à faire sur ces cautionnements des oppositions motivées, ce qui explique le droit de saisie-arrêt, ainsi que l'a décidé la Cour de cassation, le 11 juin 1811 (*J. P.*, 3e édit., t. 9, p. 384), non-seulement sur les intérêts, mais encore sur le capital, comme l'a jugé la même Cour, le 26 mars 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 105), avec d'autant plus de raison que l'art. 33 de la loi de l'an XI, enjoignant à l'officier ministériel, dans l'hypothèse qu'elle prévoit, de rétablir l'intégralité de son cautionnement dans un délai déterminé, faute de quoi elle le répute démissionnaire, admet évidemment l'efficacité des saisies-arrêts de la part des créanciers qu'elle désigne, c'est-à-dire des créanciers pour faits de charge.

La raison de ces diverses décisions est tirée d'un principe incontestable et nettement formulé par M. TROPLONG, *Hypoth.*, t. 1, n° 219 : la différence des motifs qui ont fait instituer le cautionnement des comptables publics et celui des officiers ministériels. Les cautionnements fournis par les comptables le sont dans l'intérêt du gouvernement, qui ne confère qu'à cette condition le maniement des fonds qui lui appartiennent; au contraire, le cautionnement des officiers ministériels a pour but de répondre de leurs faits envers les particuliers,

qui, comme le dit le même auteur, *eod. loc.*, sont obligés, *ex necessitate officii*, de recourir à leur ministère.

De cette explication il semble résulter que les créanciers ordinaires des avoués huissiers, etc., sont sans droit pour s'emparer de tout ou partie d'un cautionnement, établi à raison de faits de charge, et c'est aussi ce qu'ont décidé les Cours de Grenoble, 15 fév. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 51), et de Bordeaux, 18 avril 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 413), et, avec elles, MM. DALLOZ, t. 2, p. 425; ROLLAND DE VILLARGUES, t. 2, p. 69, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 85. Ce dernier auteur cite un jugement du tribunal de Caen conforme à son sentiment. Cette doctrine ne souffrirait aucune difficulté s'il n'existait d'autre loi spéciale que celle du 25 août an XI, dont l'art. 33 affecte nominativement le cautionnement des notaires à la garantie des condamnations prononcées contre eux pour faits de charge. Mais la loi de niv. an XIII, en étendant cette disposition à tous les officiers ministériels (1), et en admettant, par son art. 2, l'opposition de la part de tous les créanciers sans distinction, dans un ordre réglé par l'art. 1er, a paru attribuer aux créanciers un premier privilége plutôt qu'une garantie exclusive. De là quelques auteurs, notamment MM. ROYER (*J. Av.*, t. 48, p. 321), et ROGER, p. 188, n° 330, ont conclu que la saisie-arrêt devait produire immédiatement son effet sur quelque créancier qu'elle eût été pratiquée. C'est aussi ce qu'on peut induire d'un arrêt de Cass., du 26 mars 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 105), et ce qu'a formellement jugé le tribunal de Dieppe, octobre 1829 (*Courrier des trib.*, n° du 7 du même mois).

Nous avons déjà, dans notre *Journal des Avoués*, t. 6, p. 530, repoussé implicitement cette opinion, qui nous paraît tirer une induction exagérée et dangereuse de la loi de nivôse an XIII. Sans nul doute, la saisie-arrêt effectuée par un créancier ordinaire est valable. Quand même la loi de l'an XIII ne l'aurait pas dit, cela résulterait assez du principe, que tous les biens d'un débiteur sont le gage de tous ses créanciers. Mais les biens qui sont affectés à un emploi spécial échappant à la généralité de cette règle, il faut se demander si les créances pour faits de charge ne sont pas l'affectation spéciale du cautionnement des officiers ministériels. Or, la loi de l'an XIII, par cela qu'elle les a déclarées privilégiées, n'a pas entendu les dépouiller d'un caractère inhérent en quelque sorte à leur nature: reste donc à savoir s'il existe de semblables dettes; mais c'est ce que l'on ne connaîtra d'une manière exacte qu'après la cessation des fonctions. Ainsi, l'effet de la saisie devra être reculé jusqu'à cette époque. S'il n'en était ainsi, le droit des créanciers pour faits de charge deviendrait souvent illusoire, car, en se présentant, ils ne trouveraient qu'un capital insuffisant et réduit. On dit bien que l'officier ministériel est tenu de parfaire son cautionnement dans les six mois, faute de quoi il est réputé démissionnaire, mais cela ne fait que rendre notre objection plus puissante, dans le cas où il ne pourrait ou ne voudrait pas le compléter.

Ce qui doit confirmer notre solution, c'est que les cautionnements des officiers ministériels ne leur sont remis par le trésor, après la cessation de leurs fonctions, qu'après l'observation de formalités de publicité desquelles il résulte que les créanciers pour faits de charge, éclairés par la démission de leur premier mandataire, ont le temps de se présenter pour exercer leur privilége.

Voy. la loi du 5 niv. an XIII, art. 5, le décret du 24 mars 1809, l'ordonnance du 22 août 1821, etc.]]

---

(1) [Et une loi du 6 vent. an XIII, à tous les comptables publics, ce qui leur rend communs les principes de notre solution: il convient seulement de remarquer qu'en outre des principes susénoncés, l'Etat jouit de droit sur le cautionnement des comptables d'un premier privilége, qu'il n'a pas sur celui des officiers ministériels.]

1986. *Les provisions alimentaires, adjugées par justice, peuvent-elles être saisies pour cause d'*ALIMENTS, *et quelles sont les choses qui sont comprises sous ce mot ?*

Si l'art. 581, § 2, dispose en général que ces provisions sont insaisissables, l'art. 582 fait exception, en déclarant sans distinction que les provisions alimentaires peuvent être saisies pour cause d'*aliments*. Il est à remarquer qu'on entend par *aliments*, non-seulement la nourriture, mais encore tout ce qui est nécessaire à la vie, comme *vêtement, logement*, même les visites et pansements des médecins, chirurgiens, et les médicaments.

Telle est l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 48, et des auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 134, conforme aux observations de la Cour de Metz, sur l'art. 604 du projet de Code, et aux lois 43, 44 et 234, § 2, ff., liv. 50, tit. 16, *de Verborum significatione*.

[[MM. DALLOZ, t. 11, p. 626, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 86, donnent à ce mot *aliments* la même interprétation. Elle est juste, en tant qu'elle s'applique aux objets de cette nature matériellement fournis, et non par exemple, aux frais faits en justice, afin d'obtenir une pension alimentaire, comme l'a décidé avec raison, la Cour de Paris, 8 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 52, p. 272). Mais est-elle exclusive, se demande M. BOITARD, t. 3, p. 385 et suiv.? Ne doit-on entendre par cause d'*aliments* que les créances résultant de ce qu'il aurait été fourni au saisi des aliments et des objets nécessaires à sa subsistance? Ne doit-on pas comprendre aussi dans ces causes d'aliments les créances qu'un tiers pourrait avoir sur le saisi pour pension alimentaire? Ainsi, le titulaire de la pension qu'il s'agit de saisir est débiteur lui-même envers quelqu'un de ses ascendants d'une pension alimentaire : celui-ci pourra-t-il saisir à ce titre la pension alimentaire de son débiteur? M. Boitard se prononce pour l'affirmative.

La disposition de l'art. 581 paraît susceptible, en effet, des deux interprétations cumulées. Mais M. ROGER, p. 200, n° 346, dit que la discussion législative exclut la seconde.

Il est vrai qu'elle semble n'avoir en vue que la première (*Voy.* LOCRÉ, t. 22, p. 394, n° 30); mais peut-on tirer du silence un argument bien solide?

Nous adoptons d'autant plus volontiers l'opinion de M. Boitard, qu'à l'occasion des portions de traitement insaisissables, nous admettons, *Quest.* 1990 *ter*, que les époux, enfants ou ascendants, ont une espèce de droit de copropriété qui leur permet de les saisir-arrêter.

Il est évident que, dans le mot *saisi*, on comprend la famille tout entière, c'est-à-dire la femme, les enfants, les domestiques; d'où il résulte que l'instituteur chez qui un enfant est placé a le droit de faire une saisie pour cause d'aliments sur la pension alimentaire du père.]]

[[**1986** bis. *Que doit-on entendre par provisions alimentaires adjugées par justice ?*

Le § 2 de l'art. 581 ne parle que des *provisions* alimentaires adjugées par justice; le § 4, en mentionnant les *pensions* pour aliments, semble n'avoir en vue que celles qui ont été constituées par des actes de libéralité.

De là, la question de savoir si les *pensions* alimentaires adjugées par justice doivent rentrer dans la catégorie du § 2 ou dans celle du § 4.

Cette question a de l'importance, puisque, d'après l'art. 582, les exceptions à la règle d'insaisissabilité sont différentes, selon qu'elles concernent les objets mentionnés au § 2, ou ceux qui le sont dans les §§ 3 et 4.

M. Duranton pense que tous les aliments adjugés par justice, soit à titre de

provision, soit à titre de pension, doivent être traités de la même manière et rangés dans la même catégorie.

Mais M. ROGER, p. 197, fait observer, avec raison, « qu'il y a cette différence entre une provision et une pension adjugées par justice, que l'une n'a qu'une durée provisoire et sans rien préjuger pour l'avenir, et l'autre une durée définitive, sauf changement de fortune entre les parties. »

Nous adoptons l'opinion qui résulte de cette observation, et que la Cour de cassation a consacrée, le 13 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 35, p. 104); et nous décidons, avec cette Cour, que la *provision* alimentaire n'est saisissable que pour aliments, tandis que la pension alimentaire l'est aussi, moyennant permission, par tout créancier postérieur au jugement qui l'a adjugée.

La même solution résulte, quoique moins explicitement, d'un arrêt de la Cour de Paris du 22 mars 1825 (*J. P.*, 3e éd., t. 19, p. 328).

Voy. notre *Quest.* 1986 *quater.*]]

[[**1986** ter. *Peut-on saisir les provisions alimentaires en totalité et sans permission du juge ?*

Oui, puisque le § 1er de l'art. 582 n'apporte à la faculté de les saisir pour cause d'aliments ni condition ni limitation.

Il faut encore ici avoir égard à la différence de rédaction entre le premier et le second paragraphe.

Cette différence est motivée par l'extrême faveur dont doivent jouir les créances pour aliments.

D'ailleurs, étant appliquées au paiement de ces créances, les provisions alimentaires ne seront pas détournées de leur but.

M. ROGER, p. 200, no 344, exprime la même opinion.]]

[[**1986** quater. *Les créanciers pour aliments fournis antérieurement au jugement qui a constitué la provision peuvent-ils la saisir.*

L'art. 582 est divisé en deux parties bien distinctes; par la première, il est fait exception à la règle d'insaisissabilité des provisions alimentaires; par la seconde, à la règle d'insaisissabilité des objets mentionnés aux nos 3 et 4 du précédent article.

Mais ces deux exceptions n'ont pas la même étendue et ne sont pas soumises aux mêmes conditions.

Dans la première partie, c'est la nature de la créance, dans la seconde, c'est la date de son origine, qui détermine la faculté de saisir.

D'où nous concluons que la date de l'origine n'est d'aucune considération pour les objets mentionnés dans la première partie, pas plus que, pour les objets mentionnés dans la seconde, la nature de la créance.

Ainsi, les créanciers pour aliments pourront saisir les provisions alimentaires, encore que leur créance soit antérieure au jugement qui les accorde.

Le Tribunat avait demandé que l'on fît, à cet égard, la même distinction dans le premier que dans le second paragraphe de l'article; cette demande n'a pas été accueillie par le législateur.

Notre opinion est celle de M. ROGER, p. 199, nos 342 et 343.

Voy. notre *Quest.* 1986 *bis.*]]

1987. *Les objets déclarés insaisissables par le donateur ou le testateur continuent-ils de l'être entre les mains de l'héritier du donataire ou légataire?*

La Cour d'appel de Liége demandait, dans ses observations sur le projet,

que le législateur s'expliquât sur cette question; mais on n'a pas eu égard à cette demande. Quoi qu'il en soit, nous pensons, avec les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 133, que la chose n'est insaisissable que pour celui en faveur de qui elle a été déclarée telle, et que, lorsqu'elle passe à ses héritiers, elle rentre dans la classe des choses ordinaires, à moins qu'il n'apparaisse de la volonté du donateur ou du testateur, qu'il a voulu étendre le bienfait et la condition qui y était attachée jusqu'aux héritiers de celui qui a originairement recueilli.

[[Nous adoptons avec MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 176; Dalloz, t. 11, p. 626, n° 6, et Roger, p. 204, n° 355, la première partie de l'opinion de M. Carré; mais le caractère d'insaisissabilité ne nous paraît pas pouvoir passer aux héritiers. (*V.* notre *Quest.* 1989 *bis*.)]]

[[**1987** bis. *Pour rentrer dans la catégorie du* n° 4 *de l'art.* 581, *faut-il que les objets donnés ou légués l'aient été expressément et textuellement, à titre d'aliments?*

Non : l'expression n'est pas sacramentelle. L'intention de donner, à ce titre, peut résulter de toute autre circonstance. C'est ce qu'ont jugé les Cours de Turin, le 3 déc. 1808, et d'Aix, 27 mai 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 272), à l'égard d'une pension léguée simplement à titre de rente viagère. M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 176, approuve cette décision.

« La raison de décider de la sorte, disait M. Carré, à sa note *Jurisprudence*, c'est que ni le Code civil, ni même le § 4 de l'art. 581, Cod. proc. civ., ne déclarent dans quelle forme le testateur doit exprimer sa volonté, pour que la pension viagère soit insaisissable, et n'imposent non plus aucune obligation de se servir des mots *pour cause d'aliments*, comme d'expressions sacramentelles dont l'omission empêcherait d'envisager cette pension comme vraiment alimentaire. »

En vertu de la même considération, la Cour de Toulouse a jugé, le 20 juill. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 239), que la somme accordée à une veuve pour année de deuil rentrait dans la classe des objets alimentaires, et était à ce titre insaisissable.

Mais aussi il ne suffirait pas qu'un legs eût été fait d'une rente viagère, pour la faire considérer comme alimentaire, si les autres circonstances répugnaient à cette interprétation.

Et même le don d'usufruit, fait par contrat de mariage, *pour procurer au donataire les moyens d'exister avec le plus d'aisance possible*, ne peut être considéré comme un don d'aliments; Cass., 17 nov. 1818 (*J. P.*, 3e édit. t. 14, p. 1069).

Une Cour royale pourrait ainsi, sans donner ouverture à cassation, déclarer qu'une pension constituée en denrées, par contrat de mariage, ne l'a pas été à titre alimentaire; Cass., 22 fév. 1831 (*J. P.*, 3e édit., t. 23, p. 1234; Devill., 1831.1.107) .]]

1988. *Comment les créanciers postérieurs à l'acte de donation ou à l'ouverture du legs, forment-ils leur demande, afin d'obtenir la permission de saisir-arrêter les objets mentionnés aux nos* 3 *et* 4 *de l'art.* 581?

Ils forment leur demande par requête, conformément à l'art. 77 du Tarif.

[[Cela est évident.]]

[[**1988** bis. *Le juge, qui peut donner la permission de saisir-arrêter une portion des sommes déclarées insaisissables par le testateur ou donateur* (art. 581 et 582, Cod. proc. civ.), *doit-il nécessairement être celui du domicile du saisi, ou peut-il être celui du domicile du tiers saisi, conformément à l'art.* 558 *du même Code?*

L'art. 558 était originairement conçu en des termes aussi vagues que l'ar-

ticle 582. Il attribuait le droit de permettre la saisie-arrêt, sans titre, au juge, sans désigner lequel. La section du Tribunat, tout en faisant remarquer cette lacune, exprimait le désir qu'un juge quelconque pût donner cette permission, parce que, disait-elle, en quelque lieu qu'on se trouve, la saisie-arrêt peut être urgente. L'art. 558 actuel remplaça celui du projet. Ainsi l'on attribua le pouvoir d'autoriser la saisie tant au juge du saisi qu'à celui du tiers saisi, mais non à celui du saisissant. Pourquoi au juge du saisi? parce que c'est son juge naturel; c'est celui duquel il relève et qui est le premier appelé à connaître de toutes les contestations qui l'intéressent. Pourquoi au juge du tiers saisi? parce qu'étant le plus voisin du lieu où se trouvent les objets saisissables, il est plus commode et plus avantageux pour le créancier de recourir à lui dans les cas qui requièrent célérité. On voit que, dans cette disposition, la loi a mis l'intérêt du créancier au dessus de celui du débiteur, puisque c'est au premier qu'elle donne l'option, puisqu'elle l'autorise à s'adresser à un juge qui, ne connaissant point la position du saisi, n'est pas censé devoir lui témoigner beaucoup d'égard. D'ailleurs, il n'a pas autre chose à constater que la vérité ou la vraisemblance de la créance.

En est-il de même dans le cas particulier de l'art. 582? Non, sans doute. Il s'agit ici de déterminer la portion qui pourra être saisie sur des sommes ou des objets qui, par leur origine ou leur nature, étaient jusque-là insaisissables. Il s'agit de concilier les justes exigences du créancier avec les besoins d'un malheureux débiteur. Il faut donc connaître la position de celui qu'on veut dépouiller d'une portion de ce qui semblait nécessaire à sa subsistance; c'est surtout l'intérêt du débiteur qu'il faut ménager, parce qu'il est plus exposé à éprouver une lésion. Il n'y a que le juge de son domicile qui ait mission et caractère pour remplir ce devoir; car lui seul est en mesure de prononcer en connaissance de cause, et d'une manière conforme à l'équité dont la loi remet entre ses mains la balance.]]

1989. *Est-il un cas où les sommes et objets mentionnés aux nos* **3** *et* **4** *pourraient être saisis sans permission du juge?* [[*En totalité, et sans considération de la date de la créance?*]]

Oui, s'il s'agissait de les saisir pour cause d'aliments. A la vérité, la loi ne le dit pas d'une manière positive; elle ne s'explique, au contraire, qu'à l'égard des provisions alimentaires; mais cette solution résulte du passage suivant du rapport du tribun Favard (*Voy.* éd. de F. Didot, p. 239) : « *L'art.* 582 *veut que les sommes et objets disponibles, déclarés insaisissables par le donateur, puissent être saisis*, D'ABORD POUR ALIMENTS, *et ensuite par tous créanciers postérieurs, pourvu qu'ils en aient la permission du juge.* » M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 516, not. 10, admet cet interprétation de l'art. 582, et, comme lui, nous la croyons conforme aux principes du droit et de l'équité.

[[En effet, les provisions alimentaires, chose la plus insaisissable aux yeux de la loi, puisqu'elles ne peuvent être saisies que pour aliments, peuvent l'être néanmoins pour cette cause, en totalité et sans permission du juge; il serait dès lors contradictoire que des objets moins favorisés, puisqu'ils sont exposés à être saisis avec certaine limitation pour toutes espèces de créances, jouissent néanmoins, à l'égard des créances pour aliments, d'une immunité dont les autres ne jouissent pas.

Il faut donc entendre l'art. 582, dans ce sens, que la disposition de son premier paragraphe est applicable à tous les objets dont il est parlé même dans le second; et que celle du second seulement est particulière, et comme une sorte d'addition à la première, mais concernant seulement une certaine classe d'objets.

Nous exprimerions plus clairement notre idée, en disant que l'article doit

être entendu comme s'il était ainsi rédigé : « Les provisions alimentaires ne pourront être saisies que pour cause d'aliments ; les objets mentionnés aux nos 3 et 4 du précédent pourront aussi être saisis par, etc. »

Ainsi, lorsqu'il s'agira d'aliments, la quotité saisissable ne sera jamais soumise à une certaine limite, ni la faculté de saisir à aucune autorisation, ni le droit de le faire à la date du titre de créance, sans distinction des objets mentionnés aux nos 2, 3 et 4 de l'art. 581.

Telle est aussi l'opinion de M. ROGER, p. 203, no 353.]]

[[**1989 bis.** *Les pensions alimentaires sont-elles incessibles et inaliénables?*

Il existe bien des lois qui déclarent incessibles les pensions accordées par le gouvernement. Mais la Cour de cassation a jugé, le 31 mai 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 32), qu'il n'en est pas de même à l'égard de celles qui ont été données ou léguées entre particuliers, même à titre d'aliments.

De l'art. 581, en effet, qui déclare insaisissables les sommes et pensions pour aliments, il résulte bien que l'on ne peut être privé de ces pensions, malgré soi, sur la poursuite des créanciers, mais non que l'on soit dans l'incapacité d'en disposer, ni que la cession qui en est librement consentie soit nulle.

Au reste, cette interprétation de la loi est fondée sur l'intention manifestée par les législateurs eux-mêmes. La section du Tribunat s'exprimait ainsi sur les art. 581 et 582 :

« Ces deux articles ont été l'objet d'une longue discussion.

« On opposait que l'art. 581 était une introduction d'un droit nouveau, qu'il tendait à mettre les biens hors du commerce, que c'était créer une nouvelle espèce de substitution si sévèrement proscrite par l'art. 896 du Code civil.

« La grande majorité de la section a pensé, au contraire, que les dispositions de l'art. 581 n'avaient rien de contraire au Code civil ; que ce n'était pas mettre les biens hors du commerce, même momentanément, *puisque la chose quoique insaisissable, n'était pas* INALIÉNABLE ; et que, si les créanciers ne pouvaient pas saisir du vivant de leur débiteur, ils pouvaient du moins exercer leurs droits sur les capitaux qui existeraient en nature lors de son décès, sans que les héritiers pussent les leur contester. » LOCRÉ, t. 22, p. 394, no 30.

C'est donc à bon droit que la Cour de cassation a jugé, le 22 février 1831 (*J. P.*, 3e éd., t. 23, p. 1234), qu'une femme mariée pouvait disposer d'une pension alimentaire qui lui avait été constituée en dot.]]

[[**1989 ter.** *Les provisions ou pensions alimentaires sont-elles insaisissables, même pour les arrérages échus et non payés au moment où l'on veut pratiquer la saisie?* Quid *si le titulaire vient à décéder avant que le paiement en ait été effectué?*

On avait résolu négativement la première partie de cette question, en se fondant sur ce que ces arrérages n'ayant pas rempli leur destination, c'est-à-dire n'ayant pas servi à alimenter le débiteur, lui sont inutiles pour l'avenir : *Nemo vivit in præteritum.* Mais cette doctrine, peu fondée en raison, puisque le pensionnaire peut avoir emprunté pour vivre, sur la foi des sommes qu'il avait à toucher, a été repoussée, dit M. ROGER, p. 206, no 360, par un arrêt de la Cour de cassation du 27 nov. 1824 (1).

(1) [Nous avons vainement cherché cet arrêt dans tous les recueils ; mais M. Roger est un auteur trop exact pour que la citation d'un arrêt ne soit pas réelle ; il n'a sans doute commis qu'une erreur de date.]

Quant à la seconde partie de la question, sa solution affirmative résulte de celle que nous avons donnée sous le n° 1987, et, par analogie de la disposition de l'arrêté du 7 therm. an X, qui porte que les créanciers des employés et pensionnaires pourront exercer leurs droits, après leur décès, sur le décompte des pensions de ceux-ci. (*Voy.* la *Quest.* 1984, *in fine.*)]]

1990. *Quelles sont les règles que le juge doit suivre pour fixer la quotité qu'il permet de saisir?*

Si l'usage est, ainsi que l'atteste M. DELAPORTE, t. 2, p. 157, de permettre la saisie du quart, le juge n'en est pas moins libre de déterminer telle portion qu'il estime convenable, après avoir pesé les circonstances. Il doit, dit M. PIGEAU, t. 2, p. 49, se guider d'après le plus ou le moins de bonne foi du débiteur, et favoriser les créanciers de bonne foi plus que ceux qui, par leurs prêts ou fournitures excessives, auraient facilité au débiteur les moyens de se ruiner.

[[Il est certain que le juge n'est pas astreint, pour la fixation de la partie saisissable, à d'autres règles que celles que lui suggèrent sa conscience et la connaissance qu'il a de la situation des parties.

Ainsi, il pourrait, selon les cas, accorder permission pour le tiers, le quart, la moitié ou telle autre quotité quelconque; même refuser absolument toute permission, s'il pensait que la somme entière fût indispensablement nécessaire à la subsistance du saisi.

Mais la Cour de cassation semble avoir jugé, le 18 avril 1836 (*S.* 36.1.478; DEVILL., 1836.1.477), que son pouvoir ne s'étend pas jusqu'à accorder permission de saisir la somme entière.

Pourquoi n'en serait-il pas ainsi, cependant, si le débiteur saisi a d'autres moyens qui suffisent à le faire subsister?

Au reste, la permission de saisir, accordée à un créancier, lui est personnelle. Et, sous prétexte que le quart, par exemple, a été déclaré saisissable, à l'égard d'un premier impétrant, un second créancier ne serait pas admissible à jeter à son tour sa saisie, sur ce même quart, sans permission nouvelle.

Si un premier créancier a obtenu permission pour une portion déterminée, le juge peut l'accorder à un autre pour une portion différente. Il peut aussi lui permettre de jeter sa saisie sur la portion déjà frappée par la saisie du plus diligent, sauf entre eux la distribution par contribution.]]

[[**1990** bis. *La décision qui fixe la portion saisissable est-elle susceptible d'appel? Doit-elle lier les juges appelés à prononcer sur la validité? La disposition du jugement de validité, qui attribue une certaine portion au saisissant, peut-elle subir par la suite des modifications?*

Quant aux voies de recours contre la décision provisoire du président, autorisant la saisie jusqu'à concurrence d'une certaine somme, nous appliquerons les principes déjà développés à propos de l'ordonnance dont parle l'art. 558. (*Voy.* nos *Quest.* 378 et 1932.)

Mais nous ajouterons que cette décision ne fait aucun préjudice au principal, en sorte que les juges appelés à prononcer en définitive sur la validité de la saisie peuvent, comme ils le jugent convenable, étendre ou restreindre ses effets. C'est ce qu'enseigne, avec raison, M. ROGER, p. 211, n° 371.

Et comme leur décision, à cet égard, dépend des circonstances de position soit du saisissant, soit du saisi, lesquelles peuvent varier avec le temps, le même auteur enseigne que le nom de *définitif*, donné au jugement, n'empêche pas qu'on ne puisse obtenir du tribunal une modification dans la fixation de la quotité saisissable, selon les nouvelles conjonctures qui surviennent.

Le droit de demander cette modification a été reconnu par la Cour de cassation, le 15 févr. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 47, et *J. P.*, 3e éd., t. 19, p. 187) au débiteur saisi. Il faut, par une juste réciprocité, qu'il appartienne aussi au saisissant.]]

[[**1990** ter. ***Est-il des faits à raison desquels il soit permis de saisir-arrêter la portion du traitement des fonctionnaires publics déclarée insaisissable par les lois?***

Il est certain que nul des motifs pour lesquels l'art. 582 autorise la saisie des objets déclarés insaisissables par la disposition précédente, ne s'applique à celle de l'art. 580; car, dans l'hypothèse que prévoit cette dernière, il n'est pas question de libéralité, et quant aux dettes alimentaires, il n'en est pas qui puissent être rangées dans cette classe, puisque tel est précisément le caractère de la portion de traitement frappée d'insaisissabilité.

Ainsi, nul doute que cette part, réservée par la loi, ne soit à l'abri de toute saisie-arrêt, à raison des faits indiqués par l'art. 582. Mais la question doit être envisagée sous une autre face; car le traitement accordé au fonctionnaire sert, non-seulement à ses propres besoins, mais encore à ceux de sa famille, d'où la question de savoir si, faute par ce dernier de satisfaire à ses devoirs de père, d'époux ou de fils, sa femme, ses ascendants ou ses enfants seraient en droit de demander qu'une part de son traitement, même de ce qui en est déclaré insaisissable, leur fût attribué par les tribunaux.

L'affirmative sur ce point nous paraît évidente; les membres de la famille n'ont pas seulement, en ce cas, une créance commune, que nous leur avons reconnue sous la *Quest.* 1986, ils ont autant de droits au traitement, de leur chef, que celui-là même qui le reçoit; car c'est pour mettre ce dernier en état de satisfaire à l'obligation naturelle qu'il a contractée envers eux, c'est par conséquent en vue de leur intérêt, que la loi a fixé la portion déclarée insaisissable, et qui, sans cette considération, serait sans doute moins élevée.

Il en est ainsi à l'égard des pensions de retraite des militaires, dont un avis du conseil d'Etat du 11 janvier 1808, sanctionné par l'art. 28 de la loi du 11 avril 1832, autorise le ministre à retenir un tiers en faveur des femmes ou enfants des militaires qui se trouveraient dans le besoin. La Cour de Toulouse, 18 janv. 1840 (Devill., 40.2.303), a fait l'application de cette règle, et le tribunal de la Seine 12 févr. 1842 (Journ. *la Presse*, bulletin du 18 du même mois) l'a étendue, avec raison, aux familles de tout employé jouissant d'un traitement même déclaré insaisissable.]]

TITRE VIII.

Des Saisies-Exécutions (1).

La saisie-*exécution* (2) est celle qu'un créancier fait apposer sur le mobilier *corporel* et *saisissable* (3) de son débiteur, à l'effet de le vendre, pour le prix

(1) Nous parlerons *infrà*, au titre de la Saisie-gagerie, de l'exécution par voie *d'éjection de meubles*, parce qu'elle a lieu le plus souvent contre les locataires ou fermiers dont les baux sont résiliés pour défaut de paiement.

(2) Cette saisie est appelée *exécution*, parce qu'elle dépouille le débiteur de ses meubles, qui sont vendus de suite, et sans qu'il soit besoin de recourir à la justice.

(3) Nous disons *corporel*, parce que, d'un côté, la loi a établi, au titre 10, des formali-

être employé au paiement de la dette ou distribué entre le saisissant et les autres créanciers du saisi.

C'est au moyen de cette conversion des effets mobiliers d'un débiteur en deniers que ses créanciers reçoivent, que se trouve exécuté l'acte ou le jugement, autrement, le titre qui a donné lieu à la saisie.

Sur cette matière, le Code reproduit en grande partie les dispositions du tit. 33 de l'ordonnance de 1667; mais il en remplit plusieurs lacunes, et consacre, par des dispositions expresses, des règles qu'il fallait chercher dans des déclarations antérieures ou postérieures à l'ordonnance, dans des arrêts de règlement, quelquefois même dans de simples actes de notoriété.

« Il faut, disait l'orateur du gouvernement, sur l'ensemble de ces dispositions nouvelles, que les formalités qui doivent précéder la vente, qui est le but de la saisie-exécution, soient assez rapides pour que le créancier puisse obtenir promptement son paiement; et cependant ces formalités doivent emporter des délais assez sagement calculés pour que le débiteur de bonne foi, qui a des ressources, puisse, en les employant, rendre inutile et empêcher le moyen extrême et rigoureux de la vente.

« Si l'on est obligé de vendre, il faut que la vente soit publique; qu'elle soit connue, bien annoncée, pour que la concurrence des enchérisseurs donne aux effets qui seront mis en vente toute leur valeur.

« Il faut que les formalités qui doivent précéder la vente soient si simples, et engendrent si peu de frais, que la presque totalité du prix de cette vente soit employée à la libération du débiteur.

« Le système organisé dans le tit. 8 produit tous ces avantages. »

ART. 583. Toute saisie-exécution sera précédée d'un commandement à la personne ou au domicile du débiteur, fait au moins un jour avant la saisie, et contenant notification du titre, s'il n'a déjà été notifié.

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 110, n°s 1 à 4.] — Code de proc., art. 551, 634, 819. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Exécution*, n° 81 ; *Saisie-exécution*, n°s 1 à 11, 13 à 15, 35, 42, 44 à 46, 49 à 52, 60 à 65, 165.— Devilleneuve, *eod. verb.*— Arm. Dalloz, v° *Saisie-exécution*, n°s 1 à 43. — Locré, t. 22, p. 396, n° 31, et p. 578, n° 28.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment distinguer les cas où le créancier peut ou doit agir par voie de saisie-arrêt de ceux où c'est la voie de saisie-exécution qui lui est ouverte ? *Q.* 1990 *quater.*— La saisie faite par un créancier d'un objet donné en gage à un autre créancier est-elle nulle, si le saisissant n'a pas désintéressé le gagiste ? *Q.* 1990 *quinquies.* — Si l'on avait omis dans la copie du titre donnée par le commandement, celle de la formule exécutoire, y aurait-il nullité ? *Q.* 1991. — S'il s'agit de meubles communs à plusieurs débiteurs, par exemple à des cohéritiers, faut-il commandement individuel à chacun ? *Q.* 1992. — Mais quel sera le résultat de cette demande en distraction ? *Q.* 1993. — Peut-on saisir des meubles indivis avant que le partage en soit effectué ? *Q.* 1994. — Peut-on procéder à la saisie le lendemain du jour auquel le commandement a été signifié ? *Q.* 1995. — Le délai qui doit s'écouler entre le commandement et la saisie est-il susceptible d'augmentation à raison des distances, conformément à l'art. 1033 ? *Q.* 1996. — Si le saisissant ne fait procéder à la saisie qu'après le délai fixé par l'art. 583, doit-il renouveler le commandement ? *Q.* 1997. — Lorsqu'un débiteur a formé opposition à l'enlèvement de ses meubles, saisis en vertu d'un jugement par défaut, est-il nécessaire de faire commandement en vertu d'un jugement de débouté d'opposition ? *Q.* 1997 *bis.* — Un commandement de payer, sous peine d'y être contraint par

---

tés particulières pour la saisie des *rentes*, et que, de l'autre, les actions du débiteur peuvent être exercées par le créancier, aux termes de l'art. 1166, Cod. civ., sans acte préalable qui l'y autorise. Nous disons *saisissable*, parce qu'il est des effets mobiliers qui ne peuvent être saisis en aucune circonstance (art. 592), ou qui, du moins, ne peuvent l'être que dans certains cas expressément désignés. (Art. 593.) Ce sont ces objets qui forment ce qu'en termes de pratique on nomme *le prohibé*. (*Voy.* le commentaire des art. 581 et 582.)

les voies de droit, suffit-il à la validité de plusieurs espèces de saisies successivement exercées pour le même objet? *Q.* 1998. — Si le débiteur n'a pas de domicile, est-on dispensé de lui faire le commandement ; et si on n'en est pas dispensé, dans quelle forme cet acte sera-il signifié? Le commandement peut-il être signifié au domicile élu pour l'exécution de l'obligation? *Q.* 1999. — Quand le titre a été signifié, l'huissier doit-il au moins l'énoncer dans le commandement? *Q.* 2000. — Lorsque le titre est un jugement par défaut contre avoué, la signification à avoué qui en a été faite dispense-t-elle d'en donner copie avec le commandement? *Q.* 2000 *bis.* — Pour procéder à la saisie-exécution, faut-il nécessairement que le titre soit exécutoire? En général pour quelles créances et en vertu de quels titres, peut-on saisir-exécuter? *Q.* 2001. — Peut-on, en vertu d'un jugement obtenu contre un codébiteur solidaire, procéder à la saisie-exécution contre l'autre codébiteur solidaire qui n'a pas été compris au jugement? *Q.* 2001 *bis.* — Est-il des cas où une saisie-exécution peut avoir lieu sans titre exécutoire? *Q.* 2002. — Si l'on ne peut en général saisir-exécuter qu'en vertu de titre exécutoire, quelle ressource aurait le créancier en vertu de titre privé, pour empêcher son débiteur de soustraire ses meubles avant qu'il eût obtenu jugement? *Q.* 2003. — Une saisie faite en vertu d'un titre éteint, mais provisoirement, est-elle valable? *Q.* 2004.]

CCCCLVIII. Comme la saisie-exécution est véritablement un acte d'expropriation, le législateur n'a pas permis qu'on y procédât avant que le débiteur eût été constitué en demeure d'acquitter la dette. Il veut, en conséquence, que toute saisie-exécution soit précédée d'un commandement dont le Code détermine, dans ses art. 583 et 584, les formalités, le contenu et les effets.

[[**1990** quater. *Comment distinguer les cas où le créancier peut ou doit agir par voie de saisie-arrêt, de ceux où c'est la voie de saisie-exécution qui lui est ouverte?*

Nous avons longuement traité cette question au titre de la *Saisie-arrêt,* n° 1928 *bis.*]]

[[**1990** quinquies. *La saisie faite par un créancier d'un objet donné en gage à un autre créancier est-elle nulle, si le saisissant n'a pas désintéressé le gagiste?*

Un arrêt de la Cour de cassation du 31 juillet 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 115; DEVILL., 1832.1.490.) semble avoir jugé l'affirmative.

Il est incontestable que tout créancier, porteur d'un titre exécutoire, peut, lors même que son débiteur aurait donné ses meubles en gage, saisir et faire vendre ces objets; car le gage ne confère au créancier gagiste que le droit d'être payé par préférence aux autres créanciers de son débiteur, et ce serait un droit de propriété qu'il lui donnerait, s'il emportait, pour les autres créanciers, l'impossibilité de faire saisir l'objet mis en nantissement. Or cette dernière doctrine résulterait de l'arrêt que nous venons de rapporter : si on en considérait les motifs d'une manière absolue, il faudrait décider que dès que le débiteur a mis ses meubles en gage, il y a impossibilité de les saisir et de les vendre, quoique, d'après l'art. 2073, Cod. civ., le gagiste n'ait aucun droit de propriété sur le gage, et que, d'après l'art. 609, Cod. proc. civ., des créanciers privilégiés comme lui ne puissent former opposition que sur le prix de la vente de cet objet. La Cour de cassation ne s'est pas exprimée en termes aussi généraux; elle a seulement décidé que la saisie des meubles pouvait être annulée si le saisissant ne désintéressait pas le gagiste, et si les meubles n'excédaient pas en valeur la créance à raison de laquelle ils ont été donnés en nantissement. Cette décision est-elle incontestable? Le Code civil exige que le débiteur, qui veut retirer le gage des mains du débiteur, désintéresse celui-ci (art. 2082) : on en conçoit la raison; mais aucun article n'exige une pareille condition, ni du créancier qui veut saisir le gage entre les mains du gagiste, ni du créancier qui veut saisir l'immeuble hypothéqué à d'autres créances que la sienne. C'est donc ajouter à la loi que de vouloir que cette condition soit remplie; sans doute, il fraudra bien que le gagiste soit désintéressé avant le paiement du saisissant,

c'est là l'effet de son gage; mais ce ne doit pas être avant la saisie de l'objet qu'il détient, et que rien ne défend de saisir entre ses mains. Maintenant devra-t-il en être autrement, ainsi que l'a dit la Cour suprême, pour le cas où la valeur de cet objet est inférieure à la valeur de la créance pour laquelle il a été remis en gage? En droit cette circonstance nous paraît indifférente; car, de ce qu'un immeuble est grevé d'hypothèque, ou qu'un meuble est frappé de créances privilégiées au delà de sa valeur, il ne s'ensuit pas qu'un créancier ordinaire ne puisse les saisir : tous les jours, il arrive qu'un créancier ordinaire saisit un mobilier soumis au privilége du locateur, qui en absorbe le prix, et jamais on n'a soutenu que ce propriétaire pût en empêcher la saisie et la vente. Si on lui attribuait ce droit ainsi qu'au gagiste, autant voudrait-il dire qu'ils peuvent garder perpétuellement les meubles, sous prétexte de l'infériorité de leur valeur au montant de leur créance.

Supposons, enfin, que le gage vaille 20,000 fr., et que la dette pour laquelle il a été donné s'élève à 18,000 fr., le créancier qui voudra exercer son droit sur les 2,000 fr. excédant, sera-t-il tenu d'avancer une somme dix-huit fois plus forte? Il est impossible d'admettre un système qui conduit à de semblables résultats.]]

1991. *Si l'on avait omis dans la copie du titre donnée par le commandement, celle de la formule exécutoire, y aurait-il nullité?*

Nous avions, dans notre *Analyse*, *Quest.* 2017, résolu cette question pour l'affirmative, relativement à la saisie-immobilière; mais on oppose, quant à la saisie-exécution, que l'art. 583 n'exige point, comme l'art. 673, qu'il soit donné copie *entière* du titre. Cette différence ne nous semble pas devoir en faire une concernant la question que nous venons de poser; car si le législateur exige, dans l'art. 583, la copie du titre, c'est évidemment une copie entière. Mais, au reste, comme on ne peut procéder à la saisie-exécution, de même qu'à la saisie immobilière, sans titre exécutoire, il nous paraît s'ensuivre que l'omission de la formule dans le commandement emporte nullité, puisqu'on n'aurait pas justifié d'un titre emportant exécution parée.

[[MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 93, et DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 4, décident aussi que la loi exige une copie *entière* du titre; c'est ce qui résulte encore d'un arrêt de la Cour de Limoges du 26 avril 1823 (*J. Av.*, t. 19, p. 474), et surtout d'un arrêt de la Cour de Rennes du 29 août 1816 (*J. Av.*, t. 15, p. 126), qui a annulé une saisie-exécution comme faite en vertu d'un jugement dont la signification ne contenait ni les points de fait, ni les motifs.

Nous avons déjà émis notre opinion sur cette difficulté *suprà*, p. 500, *Quest.* 1898 *septies*. *Voy.* aussi t. 5, p. 426, notre *Quest.* 2204.

Voy. enfin ce que nous avons dit sur les modifications des diverses formules exécutoires, *suprà*, p. 490, *Quest.* 1893.]]

1992. *S'il s'agit de meubles communs à plusieurs débiteurs, par exemple à des cohéritiers, faut-il commandement individuel à chacun?*

Suivant M. Thomine, dans ses Cahiers de dictée, il convient de faire un commandement individuel, parce que personne ne peut être dépouillé de ce qui lui appartient, ou de la part qu'il a dans un objet commun, sans avoir été personnellement averti. Si, cependant, ajoute-t-il, un mobilier commun se trouvait dans la possession d'un seul des débiteurs, la saisie faite sur lui sans commandement adressé aux autres serait valable, par la présomption que celui qui possède un meuble en est le propriétaire; les autres pourraient seulement

agir en suivant les formes prescrites par l'art. 608. Nous croyons que c'est le dernier parti qu'il faudrait préférer. (*V.* sur l'art. 673.)

[[Nous approuvons cette solution et les deux suivantes avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 91, et DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 1.]]

1993. *Mais quel sera le résultat de cette demande en distraction?*

Ou les meubles qui se trouvent en la possession d'un des débiteurs auront été partagés entre ceux-ci, ou ils sont indivis : dans le premier cas, on ne passera outre à la vente qu'à l'égard des meubles appartenant au débiteur à qui le commandement aura été fait, parce que la saisie sera déclarée nulle à l'égard des autres pour défaut de commandement ; dans le second cas, il faudra effectuer le partage, pour vendre ceux des meubles qui écherront au débiteur qui a reçu le commandement.

[[*V.* la question précédente.]]

1994. *Peut-on saisir des meubles indivis avant que le partage en soit effectué?*

Oui, à la différence de ce qui se pratique à l'égard de la saisie des immeubles; mais les copropriétaires non débiteurs des saisissants peuvent s'opposer à la vente, en formant une demande en distraction, conformément à l'art. 608, demande qui exige nécessairement que le partage soit effectué, afin qu'il ne soit procédé qu'à la vente de la portion du débiteur saisi. (LOCRÉ, t. 3, p. 30.)

[[*V* la *Quest.* 1992, et nos *Quest.* 1924 *bis*, et 2126 *ter*.]]

1995. *Peut-on procéder à la saisie le lendemain du jour auquel le commandement a été signifié ?*

M. PIGEAU, t. 1, p. 114, dit qu'il suffit, pour la *saisie-exécution*, que le commandement soit fait la veille, parce que l'art. 583 dit un jour *avant la saisie*, tandis, au contraire, que, pour la saisie-brandon, l'art. 626, disant qu'il doit y avoir *un jour d'intervalle*, il faut qu'il soit fait au plus tôt la surveille.

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 526, not. 2, est d'une opinion contraire. Il s'exprime ainsi : « Lors même que le Code n'aurait employé, dans l'art. 583, que cette expression, *un jour avant la saisie*, on devrait adopter une décision toute différente de celle que donne M. Pigeau, parce qu'un acte n'a lieu *un jour avant* un autre acte, que quand vingt-quatre heures se sont écoulées avant le jour où celui-ci est fait, et, par conséquent, le premier ne peut être fait au plus tôt que la surveille. A plus forte raison, ajoute-t-il, on ne doit pas balancer à le décider, d'après les termes *fait* AU MOINS *un jour;* car il n'y aurait jamais plus d'un jour, si le commandement était notifié la veille. »

Même opinion de la part de MM. DELAPORTE, t. 2, p. 159, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 394. Le commandement fait la veille est bien fait le jour d'*avant*, dit le premier, mais il ne l'est pas un jour *avant*. Il faut, dit le second, qu'il se soit écoulé un intervalle d'un *jour*, au moins, entre celui du commandement et celui auquel se fait l'exécution.

Nous convenons que l'opinion de ces auteurs a pour elle le sens grammatical de l'art. 583; mais nous remarquerons que l'art. 606 du projet était conçu dans les mêmes termes que notre article, à la seule différence qu'il portait ces mots, *fait au moins un jour* FRANC *avant la saisie*. Or, la suppression de ce mot *franc* n'a pas été faite sans dessein : les Cours de Nancy, de Rouen et de Rennes l'avaient fortement reclamée dans leurs observations sur le projet, et il est présumable qu'elle n'a eu lieu que d'après ces réclamations. (*V.* les observations de ces Cours dans le *Praticien français*, t. 4, p. 151.)

Nous croyons donc devoir adopter l'opinion de M. Pigeau; et loin de croire, comme M. Delaporte, que l'art. 626, relatif à la saisie-brandon, puisse servir à interpréter l'art. 583 dans le sens que lui donnent les auteurs que nous combattons, nous disons, au contraire, que si le législateur avait entendu qu'il y eût, pour la saisie-exécution, *un jour d'intervalle*, comme pour la saisie-brandon, il l'eût exprimé dans les mêmes termes dont il se sert à l'égard de celle-ci. Au reste, on dirait vainement qu'il y a même raison pour donner même délai dans l'un et l'autre cas. Nous répondrons que la raison de cette différence d'intervalle que nous admettons, est que le débiteur menacé pourrait soustraire ses meubles, tandis qu'il ne peut pas soustraire ses fruits pendants par racines.

[[L'autorité de M. Pigeau, que M. Carré invoque à l'appui de son opinion, lui manque; car cet auteur, qui n'était pas, dans *sa procédure civile*, aussi explicite que M. Carré semble le dire, l'est tout à fait, mais pour l'opinion contraire, dans son *Commentaire*, t. 2, p. 178.

« Il faut, dit-il, un jour *franc*. »

C'est aussi ce qu'enseignent MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 27, n° 1; DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 3, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 87 et 91, et ce qu'a jugé la Cour de Bourges, le 2 juill. 1825 (*J. Av.*, t. 34, p. 321).

Nous nous rangeons également à cet avis; car si le mot *franc* a été retranché du projet d'article, ce n'est pas à cause des réclamations de plusieurs Cours, comme le dit M. Carré, mais sur le seul motif *que ce mot était superflu, et qu'il pourrait jeter du doute sur la durée des délais, où la même expression ne serait pas employée.* (*Esprit du Code de procédure*, t. 1, p. 127, art. 521, et t. 3, p. 6, art. 583.) Ces expressions sont assez positives et nous dispensent de toute discussion.

D'ailleurs la loi disant *un jour avant la saisie*, son vœu souvent ne serait pas satisfait si la saisie avait lieu le lendemain du commandement, car il pourrait se faire que l'intervalle fût moindre d'un jour.

En faisant cette observation, nous sommes loin de vouloir autoriser l'interprétation d'après laquelle un délai complet de vingt-quatre heures serait suffisant, en sorte qu'après un commandement fait dans la matinée du 10, on pourrait procéder à la saisie dans la soirée du 11, ainsi que l'a jugé le tribunal de Châteaudun, le 24 septembre 1830.

Cette doctrine est repoussée, avec raison, par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 92, et par l'arrêt précité de la Cour de Bourges.

La loi, en effet, a parlé d'un jour et non d'un intervalle de vingt-quatre heures, dit cette Cour; or, un jour est bien composé de vingt-quatre heures; mais il ne se compte que depuis le temps qui s'écoule depuis minuit jusqu'à l'autre minuit, et c'est ainsi que l'ont toujours entendu les auteurs les plus recommandables.

Voy. nos principes relatifs au délai en matière de saisie immobilière, *Quest.* 2313.]]

1996. *Le délai qui doit s'écouler entre le commandement et la saisie est-il susceptible d'augmentation à raison des distances, conformément à l'article* 1033?

Puisque nous n'admettons pas que le jour dont se compose le délai soit franc, l'on sent que nous ne pouvons, à plus forte raison, être d'avis d'accorder l'augmentation dont il s'agit. M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 395, 396 et 397, discute la question que nous venons de poser, et finit par la résoudre affirmativement, par la raison principale que le commandement est une sommation faite à personne ou à domicile. Nous supposerons que la solution donnée sur la précédente question soit fautive, et, dans cette hypothèse, nous ferons, contre

le sentiment de M. Lepage, l'objection suivante : le délai n'est fixé que relativement au débiteur et dans son intérêt; car dès que le créancier a fait le commandement, il est censé en mesure de saisir quand il lui plaît, et aucune disposition ne l'oblige à saisir le lendemain du commandement, ou, si l'on veut, un jour *après,* en admettant l'opinion de M. Berriat Saint-Prix. Or, si le délai est fixé en faveur du débiteur, il n'y a pas de nécessité de lui accorder l'augmentation dont parlent les deux dernières dispositions de l'art. 1033, puisqu'il peut, si le domicile réel du créancier est éloigné, faire, au domicile élu par celui-ci dans sa commune, conformément à l'art. 584, telles significations et offres qu'il juge convenables : d'où il suit qu'il n'a aucun intérêt à ce que le délai soit augmenté à raison des distances.

[[*Voy.* nos questions sur l'art. 1033.]]

1997. *Si le saisissant ne fait procéder à la saisie qu'après le délai fixé par l'art.* 583, *doit-il renouveler le commandement ?*

Pour l'affirmative de cette question, l'on cite l'art. 674, qui veut, pour la saisie immobilière, que le créancier qui a laissé écouler plus de trois mois depuis le commandement, ne puisse procéder à la saisie qu'en réitérant cet acte.

On remarquera sans doute qu'il n'y a pas même raison de décider dans les deux cas : c'est ce que prouve M. LEPAGE, dans ses *Questions,* p. 397 et 398. Mais sans entrer, à cet égard, dans des détails que le lecteur suppléera facilement, ne suffit-il pas que le législateur n'ait pas exigé, dans l'art. 583, que le commandement fût réitéré, pour qu'on ne puisse arguer de nullité la saisie qui l'aurait suivie, même après le délai dont parle cet article? et d'ailleurs cela ne résulte-t-il pas de ces mots, *au moins un jour ?*

[[Cet avis, que nous adoptons, est aussi celui de MM. DALLOZ, t. 11, p. 648, n° 5, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 92, et il a été consacré par la Cour de Pau, le 29 juin 1821 (*J. Av.,* t. 19, p. 471).

La même solution résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 27 mars 1821 (*J. Av.,* t. 23, p. 111), qui a décidé qu'un commandement donné d'abord aux fins d'une saisie immobilière, et devenu caduc pour cet objet, faute d'avoir été suivi de poursuites dans les trois mois de sa date, était encore utile pour une saisie-exécution.

Nous pensons donc, comme nous avons déjà eu occasion de le dire dans notre *Commentaire du Tarif,* t. 2, p. 111, n° 3, que jamais on ne doit passer en taxe plus d'un commandement.

Il est néanmoins, dit M. Dalloz, *loco citato,* quelques circonstances dans lesquelles le nouveau commandement pourrait être indispensable; c'est lorsqu'il résulte de faits survenus depuis les premiers que le créancier avait renoncé à ses poursuites; par exemple, s'il avait reçu un à-compte et accordé terme pour le surplus.

Au reste, le commandement fait par le créancier pour les sommes qui lui sont dues et les intérêts échus, avec réserve, pour les intérêts à venir, est régulier et suffisant; il n'est pas nécessaire d'en faire un nouveau pour conserver les intérêts à mesure qu'ils viennent à échoir; Orléans, 29 août 1816 (*J. Av.,* t. 19, p. 461.)]]

[[**1997** bis. *Lorsqu'un débiteur a formé opposition à l'enlèvement de ses meubles, saisis en vertu d'un jugement par défaut, est-il nécessaire de lui faire un commandement en vertu du jugement de débouté d'opposition ?*

Non, dit-on, car l'effet de l'opposition formée au jugement par défaut, en vertu duquel on a saisi, est de suspendre la saisie et de laisser sa validité in-

décise jusqu'au jugement définitif. Aussi, lorsque ce jugement définitif est rendu, il suffit de le signifier à la partie saisie, pour que l'exécution puisse reprendre son cours. Il ne serait nécessaire de faire un commandement en vertu de jugement de débouté d'opposition, que dans le cas où l'opposition au jugement de défaut aurait anéanti les poursuites déjà commencées, mais il n'en peut pas être ainsi, tant dans l'intérêt du saisi que dans celui du saisissant. Car si l'exécution se trouvait retardée au préjudice du saisissant, les frais seraient considérablement augmentés au préjudice du saisi.

Nous ne pouvons admettre ce raisonnement, que repousse la doctrine développée dans notre t. 2, p. 67 et suiv., *Quest.* 661; nous pensons donc qu'un nouveau commandement est nécessaire.]]

1998. *Un commandement de payer, sous peine d'y être contraint par les voies de droit, suffit-il à la validité de plusieurs espèces de saisies successivement exercées pour le même objet?*

La Cour de Turin, par arrêt du 7 août 1809 (*S.* 15.2.15, et *J. Av.*, t. 19, p. 423), a résolu affirmativement cette question, dans une espèce où un créancier, après avoir saisi-brandonné les fruits appartenant à son débiteur, avait, attendu l'insuffisance de cette saisie, exercé presque aussitôt une saisie-gagerie sur les objets garnissant la ferme.

On disait, pour soutenir la nullité de cette dernière saisie, que les art. 626 et 819, le premier relatif à la saisie-brandon, le second à la saisie-gagerie, exigent un commandement préalable, lorsque le créancier veut poursuivre l'exécution d'un jugement ou d'un acte par l'une de ces voies. Or, aucun article ne dispose qu'un seul commandement suffise, lorsque ces deux voies sont prises à la fois ou successivement. La même objection peut être faite dans une espèce où l'on entendrait employer aussi d'autres voies d'exécution, telles, par exemple, que la saisie-exécution, puisque l'art. 583 exige également un commandement préalable.

Mais la Cour de Turin a considéré que le but de la loi, en exigeant qu'un commandement au débiteur précède tout acte qui tend à le dépouiller de ses effets, est de le prévenir qu'il ait à se mettre en mesure afin d'éviter cette expropriation et les frais qu'elle entraîne; que ce commandement une fois fait, si le créancier ne laisse pas s'écouler, sans procéder à la saisie, un laps de temps tellement long que l'on puisse supposer désistement de sa part, alors le but de la loi est rempli, et rien n'empêche qu'en cas d'insuffisance de l'une des voies d'exécution, le créancier n'use immédiatement d'une autre, pourvu que ce soit toujours pour le même objet, et que le commandement préalable n'énonce point *spécifiquement* l'intention d'adopter un seul genre de saisie, mais bien celle de poursuivre le paiement par toutes les voies de justice (1).

Telle est aussi notre opinion, fondée sur ce que l'on ne doit pas multiplier sans nécessité les actes de procédure (2).

[[C'est également la nôtre, et celle de M. DALLOZ, t. 11, p. 648, n° 6.

---

(1) Nous citerons, à l'appui de cette opinion, l'arrêt de la Cour de cassation du 27 mars 1821. (*S.* 21.1.327, et *J. av.* t. 23, p. 111), lequel décide qu'un commandement *à fin de saisie immobilière*, peut encore tenir lieu du commandement qui doit précéder une saisie-exécution, alors même que cette dernière saisie serait apposée plus de trois mois après le commandement. A plus forte raison sommes-nous fondé à maintenir qu'un commandement qui n'énonce point le mode d'exécution que l'on se propose d'employer est valable pour tous ceux que la loi autorise, et ce sont là les termes d'un des considérants de l'arrêt.

(2) Mais comme les diverses voies d'exécution autorisées par la loi exigent, de la part du créancier, une élection de domicile

On peut encore citer, à l'appui de cette opinion, un arrêt de la Cour d'Orléans du 24 janv. 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 462), qui a jugé que lorsqu'un commandement a été fait à un voiturier par eau, aux fins de saisir les marchandises qui sont sur ses bateaux, et qu'au moment de procéder à la saisie, on ne trouve plus les bateaux, que le marinier a fait partir pour une autre destination, le créancier saisissant a le droit, sans qu'il soit besoin de recommencer les poursuites, d'asseoir une saisie-exécution sur d'autres marchandises déposées en magasin par le débiteur.]]

1999. *Si le débiteur n'a pas de domicile, est-on dispensé de lui faire le commandement, et si on n'en est pas dispensé, dans quelle forme cet acte sera-t-il signifié?* [[*Le commandement peut-il être signifié au domicile élu pour l'exécution de l'obligation?*]]

On n'est point dispensé de faire le commandement, dans le cas où l'on ignorerait quel est le domicile du débiteur, et alors ce commandement serait signifié dans la forme prescrite au n° 8 de l'art. 69. (V. *Praticien français*, t. 4, p. 150, aux notes.) (1)

[[M. DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 2, approuve avec raison la solution de M. Carré.

Quoique M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 92, enseigne que le commandement ne serait pas valablement signifié au domicile élu pour l'exécution de l'obligation, il nous semble qu'on ne peut s'empêcher de faire rentrer cette signification dans la catégorie de celles qui sont désignées par l'art. 111, Cod. civil.

La question analogue, en matière de saisie immobilière, se trouve traitée sous le n° 2200.]]

2000. *Quand le titre a été signifié, l'huissier doit-il au moins l'énoncer dans le commandement?*

Oui, afin de justifier de l'acte qui l'autorise à agir. (*V.* PIGEAU, *proc. civ.*, art. 1er, n° 3 du chap. *Saisie-exécution.*)

[[C'est aussi l'avis de M. DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 4, et la décision de la Cour d'Orléans qui, par son arrêt du 2 juin 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 420), a jugé que, lorsque le titre a été précédemment signifié, il devient inutile d'en donner copie en tête du commandement, qu'il suffit de l'énoncer tant par sa date que par son contenu, en rappelant la nature et le *quantum* de la créance réclamée, et en faisant mention de la notification qui en a été précédemment faite. Par là le but de la loi se trouve rempli.]]

---

dans le lieu où se fera l'exécution, s'il n'y demeure pas; comme cette élection de domicile doit être faite dans le commandement lui-même (voy. art. 584, 634, 821, 825 et 830), on sent qu'il deviendrait nécessaire, pour chaque exécution à faire en des lieux différens, d'énoncer chaque élection de domicile; autrement, il faudrait autant de commandements que de modes d'exécution que l'on entendrait prendre. Nous ne croirions pas cependant que cette omission emportât nullité, d'après les solutions qui seront données ci-après.

[*Voir* la *Quest.* 2006.]

(1) Ainsi, la Cour de Pau, par arrêt du 3 juill. 1807 (voy. *Biblioth. du barr.*, 2e part., t. 5, p. 38 et *J. av.*, t. 19, p. 502), a jugé que l'on n'était point dispensé du préalable dont il s'agit, lorsque le débiteur a changé son domicile sans le déclarer à la municipalité du lieu qu'il quitte et à celle du lieu où il s'établit.

[[**2000** bis. *Lorsque le titre est un jugement par défaut contre avoué, la signification à avoué qui en a été faite dispense-t-elle d'en donner copie avec le commandement?*

L'affirmative a été jugée par la Cour de Turin, le 1er fév. 1811 (*J. Av.*, t. 15, p. 355), par le motif que l'art. 584 n'exigeant qu'une signification sans désigner celle qui serait faite à partie plutôt qu'à tout autre, on doit se contenter de celle qui est propre au genre de titre en vertu duquel on procède.

Mais c'est là une violation de l'art. 147, qui défend d'exécuter aucun jugement, avant de l'avoir signifié à partie, même les jugements par défaut contre avoué, comme nous l'avons décidé avec M. Carré, sous la *Quest.* 638, t. 2, p. 57.]]

2001. *Pour procéder à la saisie-exécution, faut-il nécessairement que le titre soit exécutoire?* [[*En général, pour quelles créances et en vertu de quels titres peut-on saisir-exécuter ?*]]

Oui, en principe général, ce n'est que pour la saisie-arrêt qu'il suffit d'un titre privé ou d'une permission. (*V.* art. 557.)

[[Cette solution, qui ne peut être douteuse, est reproduite par MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. 1, n° 2 du chap. *Saisie-exécution;* FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 25, n° 1; DALLOZ, t. 11, p. 647, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 87.

Il faut un titre exécutoire pour autoriser une saisie-exécution, selon la règle générale de l'art. 551.

Ainsi, 1° est nulle la saisie faite en vertu d'une seconde expédition d'un acte obligatoire, quoique obtenue sur ordonnance du président, si le débiteur n'a pas été mis en demeure par une sommation d'être présent à la délivrance de cette seconde expédition : Rennes, 8 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 319), car, aux termes des art. 844 et 845, ces formalités sont nécessaires pour donner force exécutoire à la seconde expédition.

2° Une saisie-exécution ne peut être faite en vertu d'un jugement frappé d'appel et non exécutoire par provision ; Turin, 8 août et 14 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 12, p. 634), et Liége, 25 octobre 1820 (*Ann. de Laporte*, t. 1er de 1822, p. 92).

3° Mais elle peut l'être en vertu d'un jugement ou d'un arrêt contre lequel il y a pourvoi en cassation; Orléans, 20 nov. 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 459), car, en matière civile, le pourvoi n'est pas suspensif.

4° Et le jugement ou l'arrêt qui prononce une subrogation judiciaire est un titre suffisant pour procéder à une saisie-exécution; Rennes, 14 juin 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 459).

5° En matière commerciale, un négociant commissionnaire peut, en vertu d'un jugement sur requête, se faire autoriser à vendre des marchandises qui lui ont été consignées pour se rembourser des sommes dont il s'est mis à découvert envers les consignataires; Paris, 13 mars 1815 (*J. Av.*, t. 15, p. 115).

6° La copie signifiée de la grosse d'un arrêt ne forme pas un titre exécutoire pour celui qui reçoit la signification ; cette copie ne peut pas servir de base au commandement et à l'exécution. Voy. *suprà*, notre *Quest.* 1898 *sexies.*

La seconde condition pour qu'une saisie-exécution puisse être pratiquée, c'est que la créance pour laquelle on agit soit liquide et certaine. Cette règle générale de l'art. 551 est applicable à la saisie-exécution, comme l'a jugé la Cour d'Orléans, le 15 mai 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 465).

Mais si ces deux conditions sont remplies, on ne voit pas de circonstances qui puissent faire obstacle à la saisie-exécution.

Aussi blâmerons-nous, avec MM. COFFINIÈRES et FAVARD DE LANGLADE, t. 5,

p. 25, n° 1, un arrêt du 30 nov. 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 440), par lequel la Cour de Paris a jugé que, dans une instance en divorce, l'époux qui obtient une provision alimentaire contre l'autre époux ne peut pas en poursuivre le recouvrement par voie de saisie-exécution (1).

Nous dirons avec la Cour de cassation, 10 mai 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 419), que le créancier peut, en cas de faillite du débiteur, faire saisir et vendre sur celui-ci des effets mobiliers affectés par privilége au paiement de sa créance non exigible et en toucher le prix, et, avec la Cour d'Orléans, 20 août 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 438), que les héritiers du débiteur ne peuvent s'opposer à ce qu'un créancier fasse une saisie-exécution sur les meubles de la succession, sous prétexte qu'ils sont encore dans le délai de la loi pour accepter ou répudier l'hérédité.

Les arrêts des Cours de Bruxelles, 13 août 1811 (*J. Av.*, t. 6, p. 690), et d'Orléans, 1er juillet 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 447), en déclarant nulles des saisies-exécutions pratiquées pour une certaine nature de créances, ont jugé au fond des questions de communauté, et le résultat de leurs décisions ne touche pas à notre principe.

Au reste, c'est au début de la poursuite que les conditions susénoncées doivent exister pour que la saisie-exécution soit valable.

La partie qui n'avait pas, dès l'origine, qualité pour la saisie, ne peut, sous prétexte qu'elle a acquis cette qualité durant l'instance d'appel, en empêcher l'annulation; Rennes, 22 avril 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 462).

Voy. *suprà*, p. 492, *Quest.* 1894, les cas dans lesquels un acte doit être considéré comme titre exécutoire.]]

[[**2001** bis. ***Peut-on, en vertu d'un jugement obtenu contre un codébiteur solidaire, procéder à la saisie-exécution contre l'autre codébiteur solidaire qui n'a pas été compris au jugement?***

Oui, sans doute, puisque, d'après nos principes sur la solidarité (*Voy.* nos *Quest.* 348 *bis*, 645 et 1565), le jugement obtenu contre l'un des codébiteurs solidaires est censé obtenu contre l'autre, encore que celui-ci n'y ait pas été appelé.

Il faut toujours excepter les cas où le débiteur solidaire, non condamné personnellement, contesterait soit la dette, soit la solidarité, ou aurait des exceptions personnelles à faire valoir. *Voy.* les mêmes questions.]]

2002. ***Est-il des cas où une saisie-exécution peut avoir lieu sans titre exécutoire?***

Oui, et tels sont, par exemple, ceux où la régie des domaines et de l'enregistrement poursuit la rentrée des créances personnelles dues à l'Etat. Mais la loi n'a guère investi qu'elle seule du droit d'user de la voie de contrainte: d'où il suit, en conséquence, que les administrations municipales et les commissions des hospices et de bienfaisance demeurent soumises au principe général qu'on ne peut commencer par la voie d'exécution, à moins d'être muni d'un titre exé-

(1) [La Cour de Rennes a pourtant rendu une semblable décision, le 8 août 1814 (*J. P.*, 3e éd., t. 12, p. 354), à l'égard d'un fils qui avait obtenu une pension alimentaire contre son père. On ne lui permit pas d'en obtenir le paiement par voie de saisie-exécution. Mais cela vient de ce que la pension avait été déclarée payable, non à lui, mais à ses fournisseurs, afin qu'il n'en dissipât point le montant; aussi la même Cour, jugea-t-elle, le 24 sept. 1814 (*Ibid*, p. 419), que la saisie-exécution pouvait être apposée, sur les meubles du père, à la requête des fournisseurs eux-mêmes.]

cutoire authentique et en bonne forme. (*V.* Bruxelles, 26 mai 1810, *S.*11.2.50, et *J. Av.*, t. 19, p. 427.)

[[La Cour de Rennes a donc mal à propos décidé, le 29 août 1816 (*J. Av.*, t. 15, p. 126), que l'administration des domaines n'est pas dispensée de se conformer à la loi générale, dans l'exécution des jugements et arrêts rendus à son profit; qu'en conséquence, une saisie-arrêt faite par elle sans commandement préalable est nulle. C'est ce qui a été reconnu par la Cour de cassation, le 9 août 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 659).

La voie de la contrainte appartient, dans tous les cas, à cette administration, d'après l'art. 65 de la loi du 22 frim. an VII, qui supplée par sa disposition à toutes les formalités des art. 583 et 584, Cass., 16 juin 1823, Favard de Langlade, t. 5, p. 29, n° 3 *bis ;* en sorte que la faillite même d'un négociant, arrivée pendant que ses meubles sont saisis en vertu d'une contrainte, ne soumet pas la régie aux formes prescrites par le Code de commerce pour les faillites; Bruxelles, 13 août 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 433).]]

2003. *Si l'on ne peut, en général, saisir-exécuter qu'en vertu de titre exécutoire, quelle ressource aurait le créancier en vertu de titre privé, pour empêcher son débiteur de soustraire ses meubles avant qu'il eût obtenu jugement ?*

Sous l'empire de l'ordonnance (*V.* tit. 33, art. 2), on ne pouvait non plus saisir qu'en vertu d'un titre exécutoire pour une dette échue, certaine et liquide. Mais, suivant Duparc-Poullain, t. 10, p. 578, « cela n'excluait pas les saisies conservatoires pour une dette non liquide, quoique certaine, dans les cas où l'on avait de justes motifs de craindre que le débiteur ne détournât ou ne dissipât ses effets, et où l'on y était autorisé par ordonnance de justice. Dans la rigueur de la règle, il fallait pour cela que le débiteur eût commencé de vendre ses meubles ou de les détourner, ou qu'il fût en fuite. »

« On est dans l'usage, à Rennes, et dans les autres villes de la province, ajoute Duparc, de faire descendre un commissaire de police, dans tous les cas d'une célérité nécessaire, lorsqu'un débiteur de mauvaise foi enlève ou cache ses effets, quoique ces matières soient du ressort de la justice ordinaire, et non pas de la police ; mais la nécessité de prévenir les effets de l'insolvabilité est un motif suffisant pour s'écarter de la rigueur de la forme, dans les cas même où le créancier n'a point *de jugement ni d'acte qui emporte exécution parée.*» Cependant l'auteur conclut en disant que la forme la plus régulière et la plus ordinaire était que le créancier qui n'avait *point d'acte paré,* ou qui, en ayant un, se trouvait obligé de poursuivre les effets de son débiteur dans les endroits où ils auraient été transportés, obtenait une permission du juge du lieu, et alors un huissier, avec deux témoins, saisissait valablement les effets du débiteur partout où il les trouvait.

Quelque juste qu'une semblable mesure nous paraisse, nous ne pensons pas qu'on puisse y recourir sous l'empire du Code actuel, puisqu'aucune disposition ne l'autorise, et que, d'un autre côté, l'art. 1041 abroge tous les usages antérieurs à la publication de ce Code. Ainsi, le créancier qui n'a pas de titre exécutoire, ou qui n'a aucun titre, même sous seing privé, n'a aucune ressource pour conserver son gage sur le mobilier de son débiteur. Si celui-ci ne doit pas pour cause d'opérations commerciales (*V.* art. 417), ou s'il n'est pas débiteur forain (*V.* art. 822), il ne reste donc au créancier ordinaire, conformément aux art. 557 et 558, que la saisie-arrêt, qu'il peut mettre entre les mains des tiers chez lesquels le débiteur aurait caché les effets qu'il aurait voulu soustraire à la saisie-exécution qu'il aurait à craindre pour l'avenir, ou,

par suite de ce que nous dirons sur l'art. 819, la saisie-gagerie, si ce créancier agit comme propriétaire pour le recouvrement de loyers et fermages.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 91, décide qu'il n'appartient pas au juge de dispenser le créancier de la nécessité du commandement préalable, et de priver par là le débiteur, sous quelque prétexte que ce soit, du temps que la loi lui accorde pour éviter la rigueur de l'exécution.

A plus forte raison ne doit-on pas reconnaître au magistrat, hors des cas prévus par la loi et signalés par M. Carré, le pouvoir d'autoriser une voie d'exécution au créancier qui ne serait pas porteur d'un titre paré.]]

2004. *Une saisie faite en vertu d'un titre éteint, mais provisoirement, est-elle valable?*

La négative a été jugée par arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, du 12 août (*S.* 7.1.433, et *J. Av.*, t. 19, p. 416), dans l'espèce d'un jugement qui avait prononcé provisoirement une compensation. Il est déclaré, dans les considérants de cet arrêt, qu'il importe peu que cette compensation n'eût été admise que provisoirement, puisqu'il n'en était pas moins vrai de dire que la créance étant déclarée solute et acquittée, les saisies faites en vertu du titre éteint, quoique provisoirement, tombaient d'elles-mêmes et ne pouvaient se soutenir.

[[Cette décision nous paraît juste.]]

ART. 584. **Il contiendra élection de domicile jusqu'à la fin de la poursuite, dans la commune où doit se faire l'exécution, si le créancier n'y demeure; et le débiteur pourra faire à ce domicile élu toutes significations même d'offres réelles et d'appel.**

Tarif 29. — Jousse, sur l'art. 1er du tit. 33, de l'ordonn. de 1667. — Cod. civ., art. 111, 124, 1258, n° 6. — Cod. proc., art. 59, 456. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Appel*, nos 446, 448 à 452, 459 à 461, 469, 470, 483 à 485; *Saisie-exécution*, nos 48, 53, 54 à 58, 139, 165 à 171, 214. — Arm. Dalloz, v° *Saisie-exécution*, nos 44 à 56.

QUESTIONS TRAITÉES : L'omission de l'élection de domicile annulerait-elle le commandement? Le défaut de commandement ou son irrégularité annuleraient-ils la saisie? *Q.* 2004 *bis.* — Si l'on admettait qu'il y eût nullité du commandement dans lequel l'élection de domicile a été omise, cette nullité serait-elle couverte par l'élection de domicile faite dans l'exploit de saisie? *Q.* 2005. — Si, avant que l'exécution soit consommée, le saisissant qui habitait la commune où cette exécution se poursuit transportait son domicile ailleurs, sans faire une élection en cette commune, serait ce à son nouveau domicile que le saisi devrait faire les significations des actes relatifs à la saisie? *Quid* si l'exécution doit se faire dans plusieurs communes? *Q.* 2006. — Lorsque la partie qui fait donner le commandement avec l'élection de domicile est une commune, l'exploit que le saisi fait signifier à ce domicile élu doit-il, à peine de nullité, être revêtu du *visa* prescrit par l'art. 69, § 5 du Cod. proc. civ.? *Q.* 2006 *bis.* — L'huissier, pour faire le commandement, doit-il être assisté de recors ou témoins? *Q.* 2007. — En autorisant à notifier l'acte d'appel au domicile élu dans le commandement, l'art. 584 ne veut-il parler que de l'appel des jugements rendus sur la poursuite de la saisie? L'appel du jugement en vertu duquel elle a lieu n'y est-il pas compris? En général, qu'elle est l'étendue de cette faculté, tant pour l'acte d'appel que pour les autres significations? *Q.* 2007 *bis.* — L'appel d'un jugement, signifié avec commandement de s'y conformer, peut-il être notifié au domicile élu par l'exploit de signification? *Q.* 2008. — Si le commandement contient l'élection de deux domiciles, l'un dans la commune de l'exécution, l'autre ailleurs, les significations dont parle l'art. 584 peuvent-elles être faites indifféremment à l'un ou à l'autre? *Q.* 2008 *bis* — Si plusieurs coïntéressés, en faisant signifier, avec menace d'exécution, le jugement qu'ils ont conjointement obtenu, élisent un seul domicile, les significations peuvent-elles y être adressées en une seule copie, ou faut-il autant de copies qu'il y a de coïntéressés? *Q.* 2008 *ter.* — Le saisissant serait-il valablement assigné par un tiers au domicile élu dans le commandement? *Q.* 2009. — A quel tribunal appartient la connaissance des difficultés qui naissent de la saisie-exécution? *Q.* 2009 *bis.* — Peut-on signifier un acte d'appel ou des offres au domicile élu pour d'autres saisies que la saisie-exécution? *Q.* 2010. — L'élection donne-t-elle par elle-même à celui qui habite le

domicile élu pouvoir de recevoir les offres? *Q.* 2010 *bis.* — L'huissier qui fait le commandement peut-il recevoir paiement? Quand et sous quelles restrictions le peut-il? *Q.* 2010 *ter* (1).]

CCCCLIX. L'ordonnance exigeait, comme l'article ci-dessus, que le commandement contînt élection de domicile; disposition introduite en faveur de la partie saisie, afin qu'elle puisse plus facilement et plus promptement employer les moyens qu'elle peut avoir, soit pour arrêter les suites en faisant des offres pour désintéresser le créancier, soit pour les suspendre, en appelant, s'il y a lieu, du jugement en vertu duquel on se propose de saisir, ou de tous autres jugements qui seraient rendus dans le cours de l'exécution une fois entamée.

[[**2004** bis. *L'omission de l'élection de domicile annulerait-elle le commandement? Le défaut de commandement ou son irrégularité annuleraient-ils la saisie?*

Il est à remarquer qu'aucun des articles du titre de la Saisie-exécution ne prononce la peine de nullité contre l'inobservation des formalités qu'il prescrit pour la saisie-exécution; les art. 608 et 609, qui parlent de nullités sont relatifs, le premier à la revendication, le second à l'opposition des créanciers.

En faut-il conclure que le saisissant peut les violer toutes à son gré, et imprimer à sa procédure une marche toute différente de celle qui est tracée par la loi?

Nous ne le pensons pas; il nous paraît obligé, s'il veut que la justice reconnaisse dans ses poursuites une saisie-exécution, de leur en donner les caractères.

Ainsi nous croyons qu'il ne pourra impunément omettre aucun des actes que la loi exige, et que même, dans ces actes que la loi exige, il devra, sous peine de nullité, observer les formes généralement prescrites sous cette peine, pour tous ceux de cette nature.

Quant aux formalités particulières et accidentelles dont la loi désire que ces actes soient revêtus, lorsqu'ils sont faits dans une procédure de saisie-exécution, mais dont l'adjonction ne change pas la physionomie essentielle de l'acte, quelque utilité qu'il y ait à ne pas en négliger l'accomplissement, on ne pourra, néanmoins, attacher la peine de nullité à cette négligence, puisqu'aucune disposition légale n'autorise à la prononcer.

C'est en vertu de ces principes qu'il a été jugé par la Cour d'Orléans, le 10 mars 1810; par celle de Colmar, le 4 juillet 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 425), et par celle de Turin, le 1er février 1811 (*J. Av.*, t. 15, p. 355), que ni le commandement ni la saisie, ne peuvent être annulés à défaut d'élection de domicile dans le premier de ces actes.

Dans sa note *Jurisprudence,* M. Carré accompagnait la citation de l'arrêt de Colmar des observations suivantes :

« NOTA. Nous remarquerons que la même Cour de Colmar, par arrêt du 18 brum. an XI (Voy. *Jurisprudence des Cours souveraines*, t. 5, p. 237, et *J. Av.*, t. 19, p. 403, [[et 16 févr. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 443)]], avait déclaré nulle une saisie-exécution dont le procès-verbal ne contenait élection de domicile que pour vingt-quatre heures. Elle considérait alors que l'élection de domicile, faite pour ce laps de temps, avait plutôt pour objet d'éluder la loi que de s'y conformer; à plus forte raison eût-elle prononcé la nullité, si l'on

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons qu'il n'est pas nécessaire de constituer avoué dans le commandement tendant à saisie-exécution; Rennes, 19 mai 1820 (*J. av.*, t. 19, p. 469).]

avait absolument omis une élection de domicile. Encore bien que l'art. 584 exige la même formalité, ainsi que l'art. 1er du titre 35 de l'ordonnance, sous l'empire de laquelle cette décision a été rendue, et cela, à la seule différence qu'elle doit être remplie aujourd'hui dans le commandement; nous remarquerons qu'il n'y aurait pas même raison de décider. En effet, l'art. 19 du même titre de l'ordonnance prononçait la peine de nullité pour l'inobservation des dispositions qui le précédaient, tandis qu'aucune disposition du nouveau Code ne prononce une semblable peine, et que, d'un autre côté, l'art. 1030 défend de suppléer des nullités que ce Code ne prononcerait pas lui-même d'une manière formelle.

«Nous croyons cette décision fondée : mais comme il est très important pour le saisi que le saisissant fasse élection de domicile, c'est aux huissiers à se tenir en garde contre l'omission dont il s'agit, attendu que si la nullité du commandement n'était pas prononcée, le tribunal pourrait du moins, usant de la faculté que lui donne la seconde disposition de l'art. 1030, condamner l'officier ministériel qui aurait signifié l'exploit à l'amende et même à des dommages-intérêts, si toutefois il était démontré que l'omission eût porté préjudice au saisi. »

Cette décision est approuvée de MM. Dalloz, t. 11, p. 650, n° 8 et Thomine Desmazures, t. 2, p. 97.

Mais ce dernier auteur fait observer, et c'est une conséquence de notre théorie, que, si l'irrégularité du commandement provenait de l'omission des formalités communes à tous les exploits, ou si le commandement avait été complétement omis, la nullité devrait être prononcée.

Elle l'a été, en effet, par la Cour de Rennes, le 29 août 1816 (*J. Av.*, t. 15, p. 126), pour omission du commandement, et, par la Cour de Limoges, le 26 avril 1823 (*J. Av.*, t. 19, p. 474), pour défaut de notification du titre.]]

2005. *Si l'on admettait qu'il y eût nullité du commandement dans lequel l'élection de domicile a été omise, cette nullité serait-elle couverte par l'élection de domicile faite dans l'exploit de saisie?*

Par l'arrêt déjà cité à la *Quest.* 2004 *bis*, la Cour de Colmar a décidé l'affirmative, attendu que le but de la loi se trouvait rempli au moyen de l'élection faite dans l'exploit de saisie, puisque le débiteur avait pu former dès lors son opposition au domicile élu, sans être obligé d'assigner le saisissant hors de la commune où devait être faite la saisie, et à son domicile réel. Nous croyons cette décision bien rendue, d'après la maxime *nullité sans griefs n'opère* (1).

Mais nous ferons observer que, dans l'espèce dont il s'agissait, le procureur général avait conclu à l'amende contre l'huissier, conformément à l'art. 1030, et que la Cour de Colmar ne crut pas devoir faire droit à ce réquisitoire, attendu que l'omission de l'élection de domicile avait été couverte. Il eût été bien rigoureux, en effet, de rendre l'huissier responsable d'une irrégularité qui n'avait préjudicié ni à l'une ni à l'autre des parties, et qui se trouvait en quelque sorte réparée par un acte postérieur.

[[Cette solution et les observations qui l'accompagnent nous paraissent justes.]]

---

(1) Ainsi, il est indifférent, pour la validité de l'appel dont il est parlé dans l'art. 584, que le domicile où il est signifié ait été élu par le poursuivant dans son premier commandement, ou dans tout autre acte de la poursuite. (*Turin*, 30 mars 1808, *S.* 9. 308.)

2006. *Si, avant que l'exécution soit consommée, le saisissant qui habitait la commune où cette exécution se poursuit transportait son domicile ailleurs, sans faire une élection à cette commune, serait-ce à ce nouveau domicile que le saisi devrait faire les significations des actes relatifs à la saisie?* [[Quid *si l'exécution doit se faire dans plusieurs communes?*]]

Dans ce cas, l'ancien domicile du créancier, dans la commune dont il s'agit, tiendrait lieu du domicile qu'il eût dû élire dès le commencement des poursuites, s'il n'avait pas demeuré dans cette commune. Tel est, dit M. PIGEAU, art. 1er, n° 3, 4°, du chap. *Saisie-exécution*, l'esprit de l'art. 584.

[[Nous croyons que cette solution est en effet conforme à l'esprit de l'article.

Le même auteur, *ibid.*, dit, avec raison, que, si l'exécution doit avoir lieu dans plusieurs communes, il faudra faire élection de domicile dans chacune d'elles.]]

[[**2006** bis. *Lorsque la partie qui fait donner le commandement avec élection de domicile est une commune, l'exploit que le saisi fait signifier à ce domicile élu doit-il, à peine de nullité, être revêtu du* visa *prescrit par l'art.* 69, *§* 5, *Cod. proc. civ.?*

Cette question a été soumise à la Cour de Bruxelles, qui, le 8 juill. 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1836, p. 52), l'a décidée par la négative.

Elle a considéré, avec raison, que le *visa* dont s'occupe l'art. 69 dudit Code, n'est exigé, d'après les termes formels du § 5, pour les ajournements adressés aux administrations et établissements publics, qu'au cas où ils sont donnés dans le lieu où réside le siége de l'administration, ou à la personne et au bureau de son préposé; que le motif qui l'a fait établir ne subsiste point dans le cas de l'article 584, l'administration ne pouvant alors être surprise par des poursuites clandestines, puisque c'est elle-même qui a fait choix du lieu où les significations peuvent lui être faites, et que, d'ailleurs, la formalité du *visa* devient impossible, puisqu'on ne rencontre pas dans ce domicile élu de fonctionnaire ayant caractère pour donner ce visa.]]

2007. *L'huissier, pour faire le commandement, doit-il être assisté de recors ou témoins?*

Non, puisque l'art. 585 n'exige cette assistance que pour la saisie seulement. (*Voy.* d'ailleurs les art. 27 et 31 *du Tarif*, et PIGEAU, *ubi suprà.*

[[Cela nous paraît évident.]]

[[**2007** bis. *En autorisant à notifier l'acte d'appel au domicile élu dans le commandement, l'art.* 584 *ne veut-il parler que de l'appel des jugements rendus sur la poursuite de la saisie? L'appel du jugement en vertu duquel elle a lieu n'y est-il pas compris? En général, quelle est l'étendue de cette faculté, tant pour l'acte d'appel que pour les autres significations?*

D'après les Cours de Bruxelles, 14 août 1807 et 8 janv. 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 124, 1re esp., et DEVILL., *Collect. Nouv.*, 2.2.289), de Paris, 30 juin 1808 (*J. Av.*, t. 3, p. 129, 3e esp.), et de Besançon, 21 août 1809 (*J. Av.*, t. 3, p. 133, 5e esp.), l'art. 584 ne contient point d'exception à l'art. 456, relativement à l'appel du jugement qui est la cause de la saisie. Sans doute, disent ces arrêts, on peut en signifier l'appel d'abord au domicile élu, pour arrêter les

suites de l'exécution; mais cette première signification ne dispense pas de la renouveler à la personne ou au domicile réel de l'intimé.

Cette jurisprudence, contraire à l'opinion de MM. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 180, et FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 28, n° 3, a été bientôt repoussée par les mêmes Cours et par plusieurs autres; on peut consulter les arrêts de la Cour de cass., 23 janv. 1810; 16 juill. 1811, et des Cours de Turin, 30 mars, 10 juin 1808; Pau, 27 janv. 1810; Bruxelles, 27 mai 1808; Paris, 3 janv. 1809; Rouen, 10 août 1810; Trèves, 9 janv. 1811; Metz, 26 juill. 1811, et 7 juill. 1814; Rennes, 23 nov. 1813, et 3 mars 1818; Montpellier, 2 avril 1822 (*J. Av.*, t. 3, p. 124, et t. 13, p. 259; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 3.1.144, 379, 2.2.370, 394); Limoges, 15 juill. 1825 (TALANDIER, p. 210), et la plupart de ceux qui, n'étant pas mentionnés ici, sont cités sous la *Quest.* 2008.

(*V.* d'ailleurs la *Quest.* 1652; et aussi notre *Quest.* 2425 *bis*, t. 5, p. 770.)

L'art. 584, ne distingue point en effet entre les actes dont il permet la signification au domicile élu dans le commandement; il comprend dans cette autorisation tous ceux qui sont relatifs à l'objet de la saisie, soit qu'ils appartiennent à l'instance même de la saisie, soit qu'ils se rattachent à une instance antérieure dont elle est la suite.

Et comme la facilité qu'il entend procurer au débiteur saisi lui est plus particulièrement nécessaire, pour les actes qui sont destinés à prévenir tout commencement d'exécution, on devrait, dans le doute, appliquer de préférence la disposition finale de notre article à l'appel du jugement en vertu duquel on procède qu'à celui des jugements rendus dans le cours des poursuites.

Cependant, comme l'enseigne M. TALANDIER, p. 213, n° 216, l'art. 584 ne distingue pas, en sorte qu'il concerne les uns et les autres de ces appels (1).

Il résulte de la même observation que l'acte d'appel peut être fait au domicile élu, quoique l'exécution n'ait pas encore commencé, puisqu'il est destiné à l'empêcher.

C'est ce qu'a jugé, avec raison, la Cour de Toulouse, le 7 mai 1824 (*J. Av.*, t. 26, p. 277), et ce que M. Carré décidait sans hésiter, dans une consultation inédite, en ces termes : « L'exploit d'appel signifié au domicile élu dans le commandement est valable, encore bien qu'il n'y ait pas eu de saisie-exécution, parce que, si l'art. 456, Cod. proc. civ., dispose que l'acte d'appel doit être signifié à personne ou domicile, l'art. 584 contient exception à ce principe pour le cas où il y a eu un commandement à fin de saisie-exécution. »

Enfin quelle que soit l'extension que nous croyons devoir donner à la disposition de l'art. 584, il est clair qu'on ne peut aller jusqu'à permettre de signifier au domicile élu, l'appel d'un jugement antérieur autre que celui qui sert de base à la saisie. Cette décision néanmoins n'est pas absolue, elle dépend des circonstances: il est vrai, sans doute, qu'on ne peut signifier au domicile élu que l'appel des jugements qui se rattachent à la saisie; mais de cela qu'il s'agit d'un jugement antérieur, et qui n'est pas la base immédiate de cette saisie, il ne s'ensuit pas toujours qu'il lui soit complétement étranger. Aussi, le 20 juin 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 567, et *J. P.*, t. 2 de 1838, p. 346; DEVILL., 1838.1.735), la Cour de cassation a-t-elle déclaré que toute instance de nature à modifier la dette, cause de la saisie-exécution, peut être introduite par ajournement signifié au domicile élu dans le commandement, et nous n'approuvons pas un arrêt de la Cour de Bruxelles, 1er mars 1812 (*J. Av.*, t. 13, p. 284), qui n'a pas permis d'inter-

---

(1) [En effet, il a été appliqué aux appels des jugemens rendus sur les contestations incidentes qui naissent de la poursuite, par les Cours de Paris, 13 pluv. an 13 (*J. av.*, t. 19, p. 409), et de Bourges, 1er juin 1814 (*J. av.*, t. 3, p. 417).]

jeter appel au domicile élu d'un jugement de compétence, lorsque la saisie était faite en vertu d'un jugement par défaut rendu sur le fond.

Nous pensons même que, lorsqu'il s'agit d'une saisie conservatoire autorisée par le président du tribunal de commerce, en vertu de l'art. 417 Cod. proc. civ., l'acte d'appel peut être signifié au domicile élu par le saisissant, contrairement à un arrêt de la Cour de Rennes, 14 août 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 460).

Quant à la faculté de signifier des offres au domicile élu, elle doit également être restreinte dans de certaines limites. La loi, en obligeant le créancier à élire domicile dans la commune de l'exécution, n'a pu vouloir déroger aux conventions des parties. Si donc, aux termes de ces conventions, la dette est payable en un certain lieu, les offres pourront bien, afin d'arrêter l'exécution être signifiées au domicile élu, mais elles devront être réalisées au lieu convenu pour le paiement, autrement le débiteur trouvera un moyen tout simple d'éluder son obligation, en attendant, pour la remplir, le commandement avec son élection de domicile.

Notre solution, consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 28 avril 1814 (*J. Av.*, t. 17, p. 46), et approuvée de MM. COFFINIÈRES, (*J. Av.*, *ubi suprà*), FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 27, n° 2, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 94, prévient cet inconvénient.

L'opposition d'un créancier sur le prix de la vente, faite en vertu de l'art. 609, peut aussi être notifiée au domicile élu par le saisissant dans l'exploit de commandement, Bruxelles, 7 mai 1822 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1822, p. 309).

V. les *Quest.* 2009 et 2079.]]

2008. *L'appel d'un jugement signifié* AVEC COMMANDEMENT DE S'Y CONFORMER *peut-il être notifié au domicile élu par l'exploit de signification?*

Nous avons examiné, sur l'art. 456, *Quest.* 1652, la question générale de savoir si, dans tous les cas, la signification de l'acte d'appel à un domicile élu, équivaut à la signification au domicile réel, et, à cette occasion, nous avons résolu plusieurs questions accessoires qui se rapportent aussi à l'art. 584. Nous avons dit, par exemple, que cet article, qui permet de signifier un acte d'appel au domicile élu dans un commandement à fin de saisie-exécution, ne pouvait être étendu au cas d'une élection de domicile faite dans l'exploit de signification du jugement attaqué. Ici, nous supposons que cet exploit contienne, outre l'élection de domicile, un commandement à la partie condamnée de se conformer au jugement; et nous demandons si, dans cette hypothèse, l'on pourra valablement notifier l'appel au domicile élu, attendu que l'élection serait faite dans un commandement.

La Cour de cassation, par arrêt du 21 août 1811, section civile (DENEVERS, 1811, p. 420, et *J. Av.*, t. 3, p. 142), a résolu cette question pour la négative, attendu que le commandement *de se conformer à un jugement* n'est qu'une simple sommation d'obéissance, que l'on ne pourrait sans erreur confondre avec le commandement dont parlent les art. 583 et 584, Cod. proc. civ. (1), et qui est l'acte par lequel commence l'exécution forcée d'un jugement.

---

(1) A moins que cet exploit ne contienne commandement à fin de saisie, ainsi que l'a décidé la Cour de Rennes, par arrêt du 13 mars 1818. Elle a même été plus loin dans un autre arrêt du 6 juill. 1817, en admettant que l'acte de notification du jugement, portant sommation de payer dans les vingt-quatre heures à l'huissier porteur des pièces, devait être considéré comme un véritable *commandement*, dans le sens légal du mot,

[[Nous avons dit, sous la *Quest.* 1652, que la règle de l'art. 456, Cod. proc. civ., d'après laquelle tout acte d'appel doit être notifié à la personne ou au domicile réel de la partie, ne reçoit d'autre exception que celles qui sont formellement prévues par la loi. Nous avons reconnu que l'art. 584 contient une de ces exceptions, et que l'appel du jugement, pour l'exécution duquel la saisie a lieu, est valablement notifié au domicile élu dans le commandement qui la précède. Mais comme il ne pourrait l'être au domicile élu dans un acte qui n'aurait pas les caractères d'un commandement à fin de saisie-exécution, il se présente la question de savoir comment doit être rédigé l'acte qui contient élection de domicile pour produire les effets mentionnés dans l'art. 584.

Le but essentiel du commandement prescrit par l'art. 583, Cod. proc civ., est que le débiteur soit averti de la saisie qui le menace, afin qu'il puisse prendre les arrangements nécessaires pour la prévenir en se libérant. « Nous exigeons, disait M. Réal, en exposant les motifs de ce titre, *que la saisie soit annoncée* par un commandement préalable. » *Voy.* LOCRÉ, t. 22, p. 578, n° 28.

Nous concluons de ces paroles que, lorsqu'un acte contient sommation, invitation, commandement même de satisfaire à une obligation quelconque, mais sans spécifier qu'en défaut le débiteur y sera contraint par l'exécution forcée, ce n'est pas là le commandement dont parle l'art. 583, et, quoique cet acte renferme une élection de domicile, on ne sera autorisé à notifier ni des offres, ni un appel à ce domicile élu.

Il n'est pourtant pas nécessaire que le commandement contienne textuellement la menace d'une saisie-exécution. Puisque nous avons décidé, sous la *Quest.* 1998, qu'une saisie quelconque, et notament la saisie-exécution peuvent être pratiquées après un commandement qui contient, d'une manière générale, la menace d'être contraint par les voies de droit, il faut bien admettre par suite que le domicile élu, dans un acte ainsi formulé, est celui que l'art. 84, indique pour la signification de l'appel.

La simple sommation d'obéir ne constitue donc pas le commandement prescrit par l'art. 583; et le débiteur ne peut notifier son appel au domicile élu dans l'acte qui la contient; c'est l'avis de M. TALANDIER, *Traité de l'Appel,* p. 211, consacré par divers arrêts; Pau, 27 janv. 1810; Trèves, 6 mars 1811; Limoges, 25 janv. 1812; Rennes, 1er juin 1811 et 28 fév. 1812; Limoges, 24 avril 1812; Florence, 1 juillet 1812; Agen, 10 fév. 1815 (*J. Av.*, t. 3, p. 124, 11e, 14e, 15e, 16e, 17e et 20e esp.; DEVILL., *Collect. Nouv.*, 3.2.194,427; 4.2.46,96,151; 5.2.14); Liége, 10 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 22, p. 322); Limoges, 11 août 1819, 28 fév. 1822, 26 avril 1823 (TALANDIER, p. 212); Poitiers, 28 août 1829 (*J. Av.*, t. 39, p. 46); Bordeaux, 29 juin 1827 (*J. Av.*, t. 33, p. 180), et 6 juin 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 504).

La Cour de Rouen a été plus indulgente, puisque, le 10 août 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 136, 8e esp.), elle a validé l'appel signifié au domicile élu dans un *commandement de payer.*

Au reste, les termes n'étant point sacramentels, il est quelquefois difficile d'apprécier la véritable portée de l'acte qui contient l'élection de domicile; les

---

attendu que ce pouvoir de recevoir, donné à l'huissier, constituait un pouvoir suffisant pour l'exécution.

NOTA. Nous n'entendons point contester précisément cette décision; mais nous croyons prudent, si l'on veut que l'exploit de notification du jugement tienne lieu du commandement nécessaire pour saisir, d'y mentionner que cette sommation de payer est faite sous peine de saisie ou de toute autre exécution par les voies de droit.

[Il n'y aurait point de doute, s'il était fait commandement de payer, sous peine d'y être CONTRAINT *dans les 24 heures;* Trèves, 9 janv. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 137, 9e esp.).]

circonstances de fait peuvent à cet égard influer sur la décision des tribunaux. Aussi n'est-il pas étonnant que la Cour de cassation, le 16 juillet 1811; les Cours de Metz, les 26 juill. 1811, et 7 juill. 1814; de Rennes, les 23 nov. 1813; de Montpellier, le 2 avril 1812 (*J. Av.*, t. 3, p. 124, 11e, 12e, 15e, 19e et 21e esp.), et la Cour de cassation, le 20 août 1822 (*J. Av.*, t. 13, p. 287), aient validé des appels notifiés au domicile élu dans des actes qui n'offraient pas bien clairement les caractères qui, d'après les observations précédentes, conviennent au commandement de l'art. 583.

Notre seconde proposition, savoir que la menace précise d'une saisie-exécution n'est pas nécessaire pour que l'acte ait le caractère et les effets de celui que prescrit l'art. 583, mais qu'il suffit d'une menace générale de contrainte par les voies légales, se trouve aussi adoptée par M. TALANDIER, p. 213, et justifiée par les arrêts des Cours de Trèves, 9 janv. 1811 (*J. Av.*, t. 3, p. 137, 9e esp.); de Rennes, 13 mars 1818 (*J. Av.*, t. 18, p. 259), et de Toulouse, 15 juin 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 25), qui ont admis comme de véritables commandements à fin de saisie-exécution la sommation de payer sous peine *d'y être contraint* après 24 heures, celle d'obéir sous peine *d'être contraint par corps*, celle d'exécuter le jugement en tout son contenu sous peine d'y être contraint par les voies et rigueurs de droit. *Voy.* t. 5, p. 770, notre *Quest.* 2425 *bis*, dans lequel nous avons fait l'application de nos principes.

Cependant M. Carré semble être plus rigoureux et exiger l'annonce formelle et exclusive d'une saisie-exécution pour donner à l'acte toute la portée que suppose l'art. 583. Voici comment il s'exprime à ce sujet, dans une consultation inédite :

« Le conseil soussigné, consulté sur la question de savoir si l'acte d'appel notifié au domicile élu dans l'exploit de notification du jugement, avec commandement de payer *sous peine d'y être contraint par les voies et rigueurs de droit*, est valable ;

« Est d'avis que l'avoué constitué près la Cour royale doit s'empresser, pour profiter du délai qui n'est pas expiré, de faire renouveler en tant que de besoin l'acte d'appel, attendu qu'il est nul pour avoir été notifié à un domicile élu dans un exploit de notification du jugement qui ne contient pas un commandement spécial à fin de saisie-exécution, mais un commandement donné en termes généraux, et sous les peines de droit. Les art. 583 et 584, Cod. proc. civ., justifient pleinement cette proposition, en ce que, par exception au principe général posé en l'art. 456, ils autorisent à notifier l'appel au domicile élu par le commandement dans la commune où doit se faire la saisie-exécution; il faut donc que le commandement soit relatif à une saisie-exécution.

« Un commandement pareil à celui que l'on a inséré dans l'exploit de notification, n'est qu'une simple sommation d'obéir au jugement que l'on ne peut confondre avec celui dont parlent les articles précités. »

Nous ne doutons pas que, si M. Carré eût rapproché cette opinion de la solution qu'il donne à la *Quest.* 1998, il n'eût abandonné l'avis émis dans sa consultation.]]

[[**2008** bis. *Si le commandement contient l'élection de deux domiciles, l'un dans la commune de l'exécution, l'autre ailleurs, les significations dont parle l'art.* 584 *peuvent-elles être faites indifféremment à l'un ou à l'autre?*

Puisque, sous les *Quest.* 1652 et 2008, nous avons décidé que l'exception faite par l'art. 584 à la règle de l'art. 456 ne peut être étendue, et que l'appel signifié à un domicile élu autrement que dans les circonstances déterminées par cet

art. 584 ne serait pas valable, il semble que la question que nous venons de poser doive être résolue pour la négative.

En effet, c'est dans la commune où doit avoir lieu l'exécution que l'art. 584 prescrit une élection de domicile; c'est au domicile ainsi élu dans la commune qu'il permet de faire les significations. Le domicile élu dans un autre lieu, quoique par le même acte, n'est donc pas celui auquel la loi attache cette prérogative; la lui rendre commune, ce serait donner à la disposition exceptionnelle, du moins il le semble, une extension que nous avons déclarée impossible. Quelle différence, en effet, entre cette élection de domicile surabondante, que la loi ne prescrit pas, qu'elle ne reconnaît pas, et celle qui aurait été faite dans une simple signification de jugement non accompagnée de commandement.

Aussi a-t-il été jugé plusieurs fois que, dans l'hypothèse de la question, c'était au seul domicile élu dans la commune de l'exécution que pouvaient avoir lieu les significations prévues par l'art. 584; Cassat., 20 juill. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 27); Montpellier, 1er juill. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 295); Rennes, 12 mars 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 5 4). Mais d'un autre côté l'on ne peut disconvenir que, si la partie a désigné un domicile avec l'intention formelle d'y recevoir les significations, elles n'y puissent être valablement adressées; chacun doit respecter la loi qu'il s'est faite, et lorsqu'une pareille élection a été faite dans un commandement à fin de saisie, peut-on supposer qu'elle ait eu d'autre but que d'y appeler les significations que ce commandement doit provoquer?

Aussi la validité des significations faites à ce second domicile, a-t-elle été proclamée par la Cour de Nîmes, le 6 août 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 267); par celle de Metz, le 11 mars 1826 (*J. Av.*, t. 37, p. 79); et par la Cour de cassation, le 20 juin 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 567, et *J. P.*, t. 2 de 1838, p. 346; Devill., 1838. 1.735).

L'arrêt de la Cour suprême, du 21 août 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 375), ne peut être invoqué dans ce dernier sens, quoiqu'il ait reconnu valable la signification faite indifféremment à l'un des deux domiciles élus dans le commandement, car, dans l'espèce, l'exécution pouvait avoir lieu dans les deux communes de l'élection, et dès lors il avait été indispensable d'en faire deux; chacune des deux était conforme au vœu de l'art. 584. (*Voy.* la *Quest.* 2006.)

Au reste, il est certain que la faculté de signifier au domicile élu dans le commandement n'est qu'une faveur accordée au débiteur que la saisie menace, et qu'elle ne déroge pas aux règles générales; toutes les significations peuvent donc, nonobstant cette élection, être adressées au domicile réel du saisissant. Nous n'hésitons pas à le décider ainsi, malgré un arrêt contraire de la Cour de Douai du 30 janvier 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 458).

Il n'est pas moins évident que, si le domicile a été élu dans tel endroit, déterminé à l'égard de telles parties, et dans tel autre endroit à l'égard des autres, l'acte d'appel ne peut pas être valablement signifié par quelques-unes de ces parties au domicile élu par les autres; Bruxelles, 25 av. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 123), et que la signification ne peut être faite à la personne chez laquelle le domicile est élu, mais hors de ce domicile; Bruxelles, 21 nov. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1828, p. 62). *Voy.* nos questions sur l'art. 68.]]

[[**2008** ter. *Si plusieurs coïntéressés, en faisant signifier, avec menace d'exécution, le jugement qu'ils ont conjointement obtenu, élisent un seul domicile, les significations peuvent-elles y être adressées en une seule copie, ou faut-il autant de copies qu'il y a de coïntéressés?*

La Cour de Bruxelles a jugé deux fois, les 14 juillet et 6 octobre 1815 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1815, p. 120 et 128), qu'une seule copie suffisait, attendu que l'art. 584 fait exception aux règles générales.

Mais cette doctrine a été repoussée par la Cour de Liége, le 21 octobre 1822 (*Ann.* de LAPORTE., t. 2 de 1824, p. 478); par celle de Poitiers, le 10 mai 1814 (*J. Av.*, t. 12, p. 459), et par la Cour de cassation, le 15 février 1815 (*J. Av.*, t. 3, p. 426). Voyez aussi, dans ce dernier sens, les nombreuses autorités que nous avons rapportées sous notre *Quest.* 318 *bis*.

La Cour suprême a considéré que la signification faite à un domicile élu, dans le cas prévu par l'art. 584, ne fait que remplacer celle qui aurait dû l'être au domicile réel; que ledit article ne déroge à l'art. 456 qu'en ce qu'il autorise la signification de l'appel à un domicile fictif.]]

2009. *Le saisissant serait-il valablement assigné par un tiers, au domicile élu dans le commandement?*

Par arrêt du 26 juin 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 432), la Cour de Paris a considéré que l'exception portée par l'art. 584 à la règle générale énoncée à l'art. 68 n'est établie qu'en faveur de la partie saisie, et, en conséquence, elle a déclaré nulle une assignation donnée au domicile élu par un tiers qui se prétendait propriétaire d'une partie des meubles saisis.

Mais M. PIGEAU, t. 1, p. 101, aux notes, s'exprime ainsi : « Quoique l'art. 584 semble n'avoir prescrit l'élection de domicile, quand le saisissant ne demeure pas dans la commune, qu'en faveur du débiteur, en disant que le *débiteur* pourra faire à ce domicile élu toutes significations, néanmoins elle profite à ses créanciers, parce que les raisons qui l'on fait établir leur sont applicables. »

A l'appui de cette opinion, on pourrait citer un arrêt de la Cour d'appel de Colmar du 5 août 1809 (*J. Av.*, t. 13, p. 168), qui a décidé que l'élection de domicile, pour l'exécution d'un acte, profite aux tiers qui représentent l'une des parties. Cet arrêt a pour motifs la disposition de l'art. 1166, Cod. civ., d'après lequel les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leurs débiteurs.

Nous pensons aussi que les créanciers qui forment une action, du chef de leur débiteur, ont le droit d'assigner au domicile élu pour l'exécution de l'acte auquel cette action se rapporte. Mais cette décision ne contrarie en rien celle que renferme l'arrêt du 26 juillet 1811, attendu que, dans l'espèce où il été rendu, la partie qui assignait le saisissant exerçait une action qui lui appartenait de son chef. Or, nul motif pour qu'elle profitât de l'exception portée en l'art. 504, en faveur du saisi qu'elle ne représentait pas. Au contraire, si un créancier de celui-ci formait, dans son intérêt, une opposition à la saisie comme représentant son débiteur, qui ne l'aurait pas formée lui-même, nous pensons, avec M. Pigeau, que ce tiers pourrait profiter de l'exception dont il s'agit.

[[La décision du 26 juin 1811 a été confirmée par décisions semblables, de la Cour de cassation, 3 juin 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 432, 2e esp.), et des Cours de Bruxelles, 25 avril 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1827, p. 123); de Toulouse, 26 fév. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 199); de Paris, 20 nov. 1829, *Gazette des tribunaux* du 21), et de Poitiers, 25 fév. 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 578).

Elle est encore approuvée de MM. COFFINIÈRES (*J. Av.*, t. 19, p. 49) et DALLOZ, t. 11, p. 650, n° 7.

Mais M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 94 et suiv., soutient avec chaleur le système opposé.

Il commence par rappeler que l'ordonnance de 1667, tit. 33, art. 1er, contenait, comme notre art. 584, l'obligation pour le créancier d'élire domicile dans la commune où la saisie-exécution serait faite.

Il rappelle ensuite la conclusion qu'en tiraient Jousse, Pothier et M. Merlin, savoir que le saisissant et les *opposants* pouvaient faire à ce domicile élu toutes leurs significations.

De ce que l'art. 584 porte textuellement ces mots, qui n'étaient pas dans l'ordonnance : « LE DÉBITEUR *pourra faire* à ce domicile toutes les significations, etc., » il ne croit pas devoir induire que le législateur a voulu restreindre au débiteur une faculté que l'ancienne jurisprudence accordait également aux tiers intéressés.

Cette disposition lui paraît n'avoir été ajoutée que pour lever les doutes qui pourraient s'élever sur le point de savoir si, au nombre des significations permises, on devrait comprendre celles d'offres et d'appel, qui sont en dehors de l'instance de saisie.

M. Thomine Desmazures fait ensuite ressortir l'injustice qu'il y aurait à traiter moins favorablement le revendicant, les opposants et le gardien que le saisi lui-même.

Le revendicant qui ne doit rien, et dont on saisit mal à propos les meubles, le gardien à qui la loi accorde la voie célère du référé pour se faire décharger, les opposants qui doivent, pour éviter une distribution à leur préjudice, faire connaître au saisissant leurs oppositions, seront-ils obligés d'adresser au domicile de ce dernier qui peut être fort éloigné du lieu de la saisie, leurs réclamations et leurs actes; et les exposera-t-on ainsi à un retard qui peut rendre ces réclamations et ces actes inefficaces et sans objet ?

Les raisons de M. Thomine Desmazures, nous paraissent solides, et nous embrassons volontiers son avis, que la Cour de Bruxelles a aussi sanctionné, le 7 mai 1822 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1822, p. 309), en décidant que l'opposition d'un créancier, sur le prix de la vente, faite en vertu de l'art. 609, peut aussi être notifiée au domicile élu par le saisissant dans l'exploit de commandement (*V.*, sous l'art. 611, la *Quest.* 2079).

Enfin, la Cour de Bordeaux a jugé, le 8 mai 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 189), que l'opposition faite, en vertu de l'art. 608, à la vente de meubles saisis, est valablement signifiée au domicile que les saisissants ont indiqué dans le procès-verbal de saisie.]]

[[**2009** bis. *A quel tribunal appartient la connaissance des difficultés qui naissent de la saisie-exécution?*

Si ces difficultés concernent la validité du titre, ou, plus généralement, le fond du droit de celui qui a jeté la saisie, elles nous semblent devoir être portées soit au tribunal du domicile du saisi, comme véritable défendeur (arg. de l'art. 567), soit, quand il s'agit de l'interprétation d'un jugement, au tribunal qui doit en connaître, suivant les distinctions posées par l'art. 472 (*V.* notre *Quest.* 1698 *bis*) ; sauf bien entendu la connaissance provisoire sans préjudice du principal, attribuée par l'art. 554 au tribunal du lieu où la saisie se pratique, lorsque le cas requiert célérité.

Mais nous croyons que les art. 606, 608 et 617 attribuent juridiction au tribunal du lieu de la saisie, au moins pour les difficultés qui ne concernent pas le fond, c'est-à-dire la légitimité ou l'existence de la créance, qui, en un mot, sans toucher le droit antérieur préexistant, n'ont trait uniquement qu'à l'instance même de la saisie-exécution.

De là les Cours de Paris, le 13 pluv. an XIII (*J. Av.*, t. 19, p. 409), et de Grenoble, le 3 fév. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 125), ont induit que les juges du lieu où se pratique la saisie sont compétents pour statuer sur les réclamations du saisi, et pourtant, dans l'espèce jugée par la Cour de Grenoble, il s'agissait d'une réclamation tendant à faire prononcer la nullité du titre ; ce dernier arrêt va donc plus loin que notre opinion.

De là encore la Cour de Montpellier a conclu, le 13 août 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 415, 2e esp.), qu'elle n'était pas compétente pour juger des difficultés d'une

saisie-exécution faite en vertu d'un de ses arrêts. C'est une application de la doctrine que nous avons émise sous la *Quest.* 1698 *bis*.

Mais, au contraire, les Cours de Paris, 14 avril 1807; de Nîmes, 24 août 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 414, 1re et 3e esp.), et de Limoges, 26 juin 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 216), n'ont pas reconnu l'attribution de juridiction que nous croyons voir dans les art. 606 et suiv., et ont déclaré que les difficultés devaient être jugées par la Cour, lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un de ses arrêts, infirmatif d'un jugement de première instance. Ces Cours ont partagé, comme on voit, l'erreur que nous combattons sous la *Quest.* 1698 *bis*.

Quelque parti que l'on prenne entre ces deux opinions, il sera certain que le tribunal de commerce n'aura jamais compétence pour juger les difficultés de forme de la saisie; Rennes, 13 déc. 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 423).

MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. IX du chap. *Saisie-exécution*, et *Comm.*, t. 2, p. 179, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 93, sans se prononcer formellement pour l'opinion que nous venons d'émettre, la laissent entrevoir.

Au reste, la question ne peut s'élever que relativement aux difficultés qui concernent la procédure même de saisie; l'on sent bien qu'il ne peut y avoir de doute sur le tribunal compétent pour juger soit l'appel du jugement en vertu duquel on procède, soit la validité des offres par lesquelles on veut arrêter la saisie; ces incidents étant étrangers et comme en dehors de l'exécution elle-même, on doit suivre, à leur égard, les règles ordinaires de compétence. M. THOMINE DESMAZURES, *ubi suprà*, en fait également l'observation.

Remarquons, en finissant, que pour prononcer valablement au principal, sur les difficultés qui se présentent, le tribunal doit en être saisi par assignation directe : un renvoi fait en état de référé par son président ne l'autoriserait qu'à statuer au provisoire; Paris, 18 sept. 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 439).]]

2010. *Pourrait-on signifier un acte d'appel ou des offres au domicile élu pour d'autres saisies que la saisie-exécution?*

L'art. 456, Cod. proc. civ., veut que l'appel soit signifié *à personne ou domicile, à peine de nullité.* L'art. 1258, Cod. civ., §§ 1 et 6, exige que les offres soient faites au créancier ayant la capacité de recevoir, ou à celui qui a pouvoir de recevoir pour lui, et qu'elles le soient au lieu dont on est convenu pour le paiement, sinon à la personne du créancier, ou *à son domicile*, ou enfin au domicile élu pour l'exécution de la convention. Mais l'art. 584 déroge à ces deux dispositions générales, en permettant de signifier l'appel et de faire les offres au domicile élu dans le commandement qui précède *la saisie-exécution.*

Cela posé, si l'on considère que l'art. 584 se trouve au titre de la saisie-exécution; que la disposition qu'il renferme n'est répétée dans aucun des articles qui concernent les autres saisies; que si le législateur avait entendu en étendre l'application à toutes ces saisies, il en eût fait une disposition générale qu'il eût portée au titre 6, *des règles générales sur l'exécution forcée des jugements;* si, enfin, l'on réfléchit qu'une exception ne peut être étendue au delà des cas pour lesquels elle a été établie, ne sera-t-on pas bien fondé à résoudre pour la négative la question que nous avons posée?

M. PIGEAU, t. 2, p. 474, s'exprime en termes généraux qui donneraient lieu de supposer que les offres pourraient, suivant lui, être faites à tout domicile élu dans un commandement, puisqu'il ne limite point cette faculté au cas de la saisie-exécution. D'un autre côté (*V.* t. 2, p. 149), il applique formellement, relativement à l'appel, l'exception posée dans l'art. 584 à la saisie des rentes, attendu, dit-il, que le domicile élu dans le commandement notifié pour cette saisie est, à son égard, ce qu'est pour les saisies-exécutions le domicile élu par le commandement; autrement, ajoute-t-il, si l'on exigeait que l'appel fût signifié

à domicile, il y aurait des cas où le saisi ne pourrait appeler faute de temps par exemple, lorsqu'il serait à trop grande distance du domicile du saisissant. Enfin, ce que dit ici M. Pigeau, il l'applique à la saisie immobilière. (*V.* t. 2, p. 240, § 2, n° 11.)

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 527, not. 2, ne s'exprime formellement qu'à l'égard des offres. Il estime qu'elles ne peuvent être faites au domicile élu dans le commandement pour toute autre saisie que la saisie-exécution. Quant à l'appel, l'auteur pense de la même manière, puisqu'il cite, p. 256, not. 6, sans les contredire, plusieurs arrêts qui ont décidé que l'on ne pouvait signifier l'appel au domicile élu dans le commandement.

Comme cet estimable auteur, nous ne ferons aucune distinction entre les offres et l'appel, parce que nous n'apercevons aucun motif de décider d'une manière à l'égard des premières, et d'une autre manière à l'égard du second, lorsqu'il s'agit d'appliquer une disposition qui fait, pour les deux cas, exception à des règles générales.

Nous persistons ainsi dans l'opinion émise sur la *Quest.* 1837 de notre *Analyse*, où nous avions rejeté l'opinion de M. Pigeau, concernant l'appel, et nous ajouterons cette raison particulière, que la disposition exceptionnelle de l'article 584 était nécessitée par la rapidité de la marche des poursuites de la saisie-exécution, qui conduisent dans le plus bref délai à l'expropriation du débiteur; ce qui n'a pas lieu dans les cas où le créancier prend une autre voie. Concluons au moins, si l'on ne partage pas entièrement notre avis, qu'il est très prudent, dans cette dernière hypothèse, de signifier à personne ou domicile l'appel du jugement en vertu duquel on procéderait à toute espèce de saisie autre que la saisie-exécution (1).

[[Mais s'il est vrai, comme nous l'avons décidé avec M. Carré, sous la *Quest.* 1998, qu'il ne soit pas nécessaire que le commandement désigne d'une manière spéciale le genre de saisie qui doit le suivre, et qu'on puisse procéder indifféremment à l'une comme à l'autre, après avoir menacé, d'une manière générale, le débiteur de le contraindre au paiement par toutes voies de droit; si même, comme l'a jugé un arrêt de la Cour de cassation, cité sous la même question, un commandement, spécialement fait pour un genre de saisie, par exemple, pour la saisie immobilière, peut, sans être renouvelé, servir à la saisie-exécution, ne faudra-t-il pas en conclure que, nonobstant les termes généraux ou spéciaux du commandement qu'il aura reçu, le débiteur sera toujours autorisé à y voir un commandement à fin de saisie-exécution, et, par conséquent, à profiter, pour la signification de ses offres et de son appel, de l'élection de domicile que cet acte contiendra?

V. t. 4, p. 602, notre *Quest.* 1952 et t. 5, p. 770, notre *Quest.* 2425 *bis*.]]

[[**2010** bis. *L'élection donne-t-elle, par elle-même, à celui qui habite le domicile élu pouvoir de recevoir les offres?*

Le domicile élu ne peut jouir de plus de prérogatives que le domicile réel

---

(1) Notre opinion se trouve appuyée, d'ailleurs, du premier considérant de l'arrêt de cassation du 21 août 1811, déjà cité sur la *Quest.* 2008*e*, et qui est ainsi conçu : « Attendu que l'art. 456 contient une disposition générale ; que si l'art. 584 dit, *aux titres des saisies-exécutions*, que l'appel pourra être signifié au domicile élu par le commandement qui doit précéder la *saisie-exécution*, c'est une EXCEPTION *qu'il crée dans un cas déterminé*, etc. » : d'où la Cour tire une conséquence qu'elle applique au cas où il s'agissait d'un exploit de signification du jugement dont était appel, et que l'on voulait devoir tenir lieu du commandement. Or, dans l'espèce de notre question, l'opinion que nous émettions est une conséquence également déduite avec exactitude du même principe ici posé par la Cour suprême, savoir : que l'art. 584 est une exception qui ne peut être étendue.

qu'il remplace ; et de même qu'à celui-ci on aurait pu faire valablement des offres, en l'absence du créancier (et que lui seul ou son mandataire spécial aurait pu accepter), de même au domicile élu, l'acceptation ne pourra être faite si le créancier n'y a spécialement chargé une personne de ses pouvoirs. C'est l'avis de M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 179, et la décision de la Cour de cassation, 6 brum. an XIII (*J. Av.*, t. 19, p. 409).]]

[[**2010** ter. *L'huissier qui fait le commandement peut-il recevoir paiement? quand, et sous quelles restrictions?*

L'exploit contient habituellement commandement *de payer à l'instant, entre les mains de nous, huissier porteur de pièces.* Ces termes renferment évidemment, pour l'huissier, mandat de recevoir paiement si le débiteur veut se libérer au moment même où il en reçoit l'injonction. Mais nous croyons que le mandat n'existerait pas moins, si les termes sus énoncés ne se rencontraient pas dans l'exploit. L'huissier nous semble porteur de ce mandat par le fait seul de sa commission : car rien n'est plus naturel que d'opérer le paiement entre les mains de celui qui vous enjoint de le faire au nom de la loi. Le débiteur sera donc valablement libéré en chargeant l'huissier qui signifie le commandement du montant des sommes qui en sont l'objet, surtout s'il retire en même temps les titres de son obligation. La Cour d'Aix, le 13 fév. 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 365), a mal à propos décidé le contraire; mais notre doctrine a été confirmée par un arrêt de la Cour de Colmar du 21 déc. 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 202), qui a jugé que l'huissier pouvait même subroger aux droits du saisissant le tiers qui payait la somme due par le saisi.

Toutefois M. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. 1er, nos 4 et 5, et *Comm.*, t. 2, p. 178, pense, et nous croyons que c'est avec raison, que le pouvoir de l'huissier pour recevoir paiement ne se prolonge pas au delà du moment où il signifie l'exploit, en sorte qu'il ne peut donner quittance que par l'exploit même ; la disposition de l'art. 584, qui désigne un lieu spécial pour signifier les offres, savoir, le domicile élu, sert à confirmer cette opinion, qui a été consacrée par la Cour de Colmar, le 25 janv. 1820 (*J. Av.*, t. 14, p. 625).

Au reste, il est incontestable que l'huissier qui fait commandement pur et simple de payer ne peut pas recevoir un paiement conditionnel; comme mandataire, il doit se renfermer strictement dans les bornes de son mandat.

Ces solutions sont approuvées de M. Carré. (*Voy.*, sous l'art. 556, la *Quest.* **1921**).]]

ART. 585. **L'huissier sera assisté de deux témoins, français, majeurs, non parents ni alliés des parties ou de l'huissier, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, ni leurs domestiques; il énoncera sur le procès-verbal leurs noms, professions et demeures : les témoins signeront l'original et les copies. La partie poursuivante ne pourra être présente à la saisie.**

Tarif, 31. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 112, n° 5; p. 115, n° 16, et p. 130, n° 71.] — Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 4 ; tit. 11, art. 2 ; tit. 19, art. 9. — Ordonn. de 1566, art. 32. — Cod. civ., art. 37 et 980.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 77 à 83, 104, 110, 111. — Devilleneuve, *cod. verb.*, n° 9. — Arm. Dalloz, *cod.*, nos 57 à 61. — Locré, t. 22, p. 309, n° 4; p. 397, n° 32.

QUESTIONS TRAITÉES : Les témoins de l'huissier doivent-ils être *citoyens français?* Un étranger, admis à fixer son domicile en France, peut-il être témoin dans une saisie? *Q.* 2011. — Le clerc logé et nourri chez l'huissier peut-il être appelé comme témoin? *Q.* 2011 *bis*. — Faut-il absolument que les témoins de l'huissier sachent signer? *Q.* 2012. — Si le saisissant ne peut être présent à la saisie, peut-il du moins envoyer quelqu'un pour désigner les lieux et les personnes? Q. 2013. —

Les formalités prescrites par l'art. 585 doivent-elles être observées à peine de nullité? Q. 2014. — L'huissier doit-il mentionner dans son procès-verbal l'heure à laquelle il y procède? Q. 2015.]

2011. *Les témoins de l'huissier doivent-ils être* CITOYENS FRANÇAIS? ***Un étranger, admis à fixer son domicile en France, peut-il être témoin dans une saisie?***

Nous répondrons négativement sur les deux parties de cette question.

En effet, la loi exige seulement que les témoins soient *français* : il suffit donc qu'ils soient majeurs, nés en France, ou nés en pays étranger d'un Français (*V.* Cod. civ., art. 10), et jouissent des droits civils; ils n'ont pas besoin de réunir les qualités auxquelles la loi politique attache la qualité de CITOYEN.

Quant à un étranger qui aurait été admis à fixer son domicile en France, il y jouit bien des droits civils tant qu'il y réside (*V.* Cod. civ., art. 13), mais il n'est pas pour cela FRANÇAIS, et, conséquemment, il ne peut être témoin dans le cas de l'art. 585. (*V.* PIGEAU, *proc. civ.*, art. 5, n°s 4 et 8 du chap. *Saisie-exécution.*

[[Nous approuvons ces deux solutions, avec M. DALLOZ, t.11, p.651, n°1.]]

[[**2011 bis.** *Le clerc logé et nourri chez l'huissier peut-il être appelé comme témoin?*

La Cour de Paris a jugé l'affirmative, le 14 janv. 1825 (*J. Av.*, t. 29, p. 286).

C'est une conséquence de la décision que nous avons donnée sous la *Quest.* 1115, § 2, 7°, t. 3, p. 31; la profession de clerc exclut l'idée de domesticité.]]

2012. *Faut-il absolument que les témoins de l'huissier sachent signer?*

Oui, sans contredit, puisque la loi exige leur signature. Ainsi, l'huissier ne saurait empêcher que la saisie ne fût irrégulière, en mentionnant que les témoins desquels il attesterait être accompagné ne savent ou ne peuvent signer.

[[C'est aussi l'opinion de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 30, n° 4, et DALLOZ, t. 11, p. 651, n° 1 : la section du tribunat paraissait attacher beaucoup d'importance à la signature réelle et effective des témoins. (*V.* LOCRÉ, t. 22, p. 397, n° 32.)]]

2013. *Si le saisissant ne peut être présent à la saisie, peut-il du moins envoyer quelqu'un pour désigner les lieux et les personnes?*

La défense de l'art. 585, relativement à la présence du saisissant, a été puisée dans l'ordonnance de Moulins. L'art. 32 permettait au saisissant d'envoyer quelqu'un à sa place, mais sans suite et sans armes, pour désigner les personnes auxquelles l'huissier aurait à s'adresser, et les lieux où il aurait à saisir. Il paraît naturel, dit M. Berriat Saint-Prix, d'autoriser encore de semblables mesures, et avec de semblables restrictions. Comme l'art. 585 n'a voulu que le saisissant ne pût être présent à la saisie qu'afin de prévenir les débats et peut-être les rixes qui s'élèveraient entre lui et le saisi, on peut sans doute ne pas apercevoir d'abord qu'il y ait un grand inconvénient à permettre que le saisissant soit représenté par un tiers; mais l'huissier n'est-il pas le véritable représentant du créancier pour lequel il agit? Ne peut-on pas lui donner tous les renseignements dont il a besoin, sans recourir à cette entremise d'une tierce personne, qui serait d'ordinaire un ami du saisissant, que le saisi pourrait voir avec humeur, et dont il y aurait souvent à craindre que la présence n'occasionnât les inconvénients qu'on a voulu prévenir?

[[M. DALLOZ, t. 11, p. 651, n° 1, attribue à M. Carré une solution affirmative de la question posée, et il l'adopte; M. Carré nous paraît au contraire incliner visiblement pour l'opinion opposée, que nous préférons, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 98.]]

2014. *Les formalités prescrites par l'art.* 585 *doivent-elles être observées à peine de nullité?*

M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 531, not. 21, dit que la Cour de Limoges a jugé la négative, en se fondant sur le principe de l'art. 1030; qu'en conséquence elle a décidé, en 1809, que l'omission des professions et demeures des témoins n'annulle pas la saisie; mais en même temps elle a condamné l'huissier à une amende et aux frais de l'exécution et du procès auquel cet acte avait donné lieu.

En admettant ce système, ajoute l'estimable auteur que nous venons de citer, il faudrait aussi appliquer la règle d'après laquelle, lorsqu'il s'agit de formalités mêmes, cet acte n'est toujours présumé exister légalement qu'autant que ces formalités ont été remplies.

Cette remarque nous conduit à faire observer que l'on doit, en effet, pour prononcer sur la validité ou l'invalidité d'un procès-verbal de saisie, distinguer entre les formalités substantielles et les formalités accidentelles. Ainsi, dans l'espèce de l'arrêt précité de la Cour de Limoges, nous dirions aussi qu'un procès-verbal de saisie-exécution ne serait pas nul, par cela seul qu'il ne contiendrait pas les professions et demeures des témoins; mais s'il ne contenait pas leurs noms, s'ils ne signaient pas, nous ne balancerions pas à nous prononcer pour la nullité, parce que ces formalités sont substantielles. Un acte de saisie qui ne serait pas fait avec l'assistance de deux témoins doit, en effet, être considéré comme non avenu, puisque, sans la présence, le concours et la signature de ces deux témoins, on ne saurait dire qu'il existe un procès-verbal de saisie.

[[Il faut se reporter aux observations que nous avons faites sous la *Quest.* 2004 *bis*. Les décisions que M. Carré a émises sous ce numéro en sont la conséquence. Les Cours de Rennes, 21 déc. 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 440), et de Metz, 10 mai 1825 (*J. Av.*, t. 33, p. 280), ont jugé comme lui que le procès-verbal n'est pas nul faute d'énonciation de la profession des témoins.

Et sous l'empire de l'ordonnance, la Cour de Dijon, le 15 pluv. an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 403), a vu une nullité, proposable même en appel, dans l'absence des témoins au procès-verbal de saisie.

Ni le défaut de signature des témoins, ni la circonstance qu'ils ne seraient pas Français, n'ont paru à la Cour de Bordeaux des irrégularités suffisantes pour entraîner la nullité de la saisie; 13 avril 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 565) et 5 juin 1832 (DEVILL., 1832.2.330. 487; DALLOZ, 32.2.175); la Cour de Bourges a décidé de même, le 26 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 409), à l'égard de l'omission de la signature des témoins et du gardien sur la copie d'une saisie-exécution donnée au saisi en vertu de l'art. 601. Semblable décision, dans une pareille circonstance, de la part de la Cour de Besançon, 15 mars 1822 (*J. Av.*, t. 19, p. 472).

Il est difficile de tracer à cet égard des règles certaines.

Voy. néanmoins notre observation sur la *Quest.* 2012.]]

2015. *L'huissier doit-il mentionner dans son procès-verbal l'heure à laquelle il y procède?*

L'art. 4 du titre 33 de l'ordonnance exigeait cette mention, pour déterminer

quel était le premier saisissant, dans le cas où il y aurait eu plus d'une saisie le même jour. (*V.* RODIER, sur cet article, *Quest.* 2°.) Mais l'huissier n'y est plus obligé, dit M. PIGEAU, art. V, n° 30 du chap. *Saisie-exécution*, et cependant cet auteur conseille de continuer de faire l'énonciation dont il s'agit. Nous croyons aussi que les huissiers feront bien de suivre ce conseil, non-seulement parce qu'il est utile de fournir un moyen de déterminer, entre plusieurs saisies, celle qui aurait précédé les autres, mais encore parce que l'huissier est intéressé, ainsi que le remarque M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 395, à fournir une preuve qu'il n'a pas procédé à une heure indue. (*V.* art. 1037.)

[[Nous pensons aussi, et c'est l'avis de M. DALLOZ, t. 11, p. 651, n° 2, que cette précaution est utile mais non pas nécessaire.]]

ART. 586. Les formalités des exploits seront observées dans les procès-verbaux de saisie-exécution ; ils contiendront itératif commandement, si la saisie est faite en la demeure du saisi.

Tarif, 31. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 112, n° 6.] Ordonn. de 1667, t. 33, art. 3. — Cod. de proc., art. 61. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 74 à 76. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 62 à 65.

QUESTIONS TRAITÉES : Quand la saisie se fait hors de la demeure du saisi, doit-on lui faire itératif commandement, s'il se trouve présent à l'endroit où seraient les meubles? *Q.* 2016. — Quand la saisie se fait en la demeure du saisi, doit-on, s'il est absent, lui réitérer le commandement dans la personne de ceux qu'on y rencontre? *Q.* 2017. — De ce que l'art. 586 exige que les formalités des exploits soient observées dans les procès-verbaux de saisie, s'ensuit-il qu'il y ait nullité de celui qui ne présenterait pas celles exigées à peine de nullité par l'art. 61? *Q.* 2018. — A quoi expose l'omission des formalités qui ne seraient pas de nature à emporter nullité? *Q.* 2019.]

CCCCLX. La loi parle ici des formalités communes à tous les exploits, et que nous avons indiquées, t. 1, p. 145, *Quest.* 180 et 181, telles que la date, l'immatricule, la désignation des parties, la remise ou *parlant à*, et non pas celles qui sont particulières aux ajournements (1). [[*Voy.* l'observation conforme de M. PIGEAU, *proc. civ.*, art. V, n° 1 du chap. *Saisie-exécution.*]]

2016. *Quand la saisie se fait hors de la demeure du saisi, doit-on lui faire itératif commandement, s'il se trouve présent en l'endroit où seraient les meubles?*

Si nous n'allons pas jusqu'à dire, comme M. DELAPORTE, t. 2, p. 164, qu'il soit *nécessaire*, en cette circonstance, de réitérer le commandement, puisque la loi ne l'exige expressément que pour les cas seulement où la saisie a lieu au domicile du débiteur, nous remarquerons néanmoins qu'elle n'a prescrit cette obligation que parce qu'elle a supposé que celui-ci serait présent : il est donc dans l'esprit de l'art. 586 que l'on fasse itératif commandement au débiteur, toutes les fois qu'il est procédé en parlant à sa personne, même hors de sa demeure.

[[C'est aussi l'avis, et nous le partageons, de MM. PIGEAU, *proc. civ.*, article V, n° 6 du chap. *Saisie-exécution*, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 100.

Mais si le saisi n'était pas présent au lieu où se fait la saisie, hors de son do-

---

(1) Telle serait, par exemple, dit M. PIGEAU, tom. 2, pag. 90, la constitution d'avoué. Néanmoins, lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un jugement hors de l'année de sa prononciation, il est prudent de faire cette constitution (*V.* art. 1038); et tel est l'usage. Ordinairement on dit, dans le procès-verbal, que le saisissant *continue pour son avoué* celui par le ministère duquel il a obtenu le jugement dont l'exécution est l'objet de la saisie.

micile, il est clair que l'itératif commandement serait alors illusoire, comme l'a jugé la Cour d'Orléans, le 26 déc. 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 462).

Remarquons d'ailleurs que l'itératif commandement ne doit être constaté que par le procès-verbal même de saisie; fait par acte séparé, il demeurerait à la charge de l'huissier.]]

2017. *Quand la saisie se fait en la demeure du saisi, doit-on, s'il est absent, lui reitérer le commandement dans la personne de ceux qu'on y rencontre?*

M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 395, dit que si l'on répond à l'huissier que le saisi est absent, il déclare qu'il va saisir et saisit; ce qui paraît supposer que cet auteur ne pense pas que le commandement itératif soit nécessaire en cette circonstance. Mais comme l'art. 586 ne distingue point, pourquoi n'en serait-il pas de l'itératif commandement qu'il prescrit, comme du premier que l'huissier doit faire en vertu des dispositions de l'art. 583, et dont on ne peut se dispenser, lorsque le saisi est absent, puisque cet article veut qu'il soit fait à la personne ou *au domicile du débiteur?* Au surplus, on ne saurait dire que ce commandement fût, dans le cas d'absence du saisi, une vaine formalité, puisqu'il pourrait arriver que le débiteur eût laissé des fonds aux personnes qui se trouveraient en sa demeure.

[[Aussi M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 100, pense-t-il qu'on n'est dispensé de l'itératif commandement qu'autant qu'il n'y a au domicile ni le saisi ni personne qui le remplace.]]

2018. *De ce que l'art.* 586 *exige que les formalités des exploits soient observées dans les procès-verbaux de saisie, s'ensuit-il qu'il y ait nullité de celui qui ne présenterait pas celles exigées à peine de nullité par l'art.* 61?

M. Thomine estime que l'omission de ces formalités emporte nullité; mais nous avons déjà dit que la loi n'ayant pas expressément prononcé la nullité, en cas d'omission des formalités particulières exigées par l'art. 585 pour le procès-verbal de saisie, il nous semblait qu'il ne pouvait être déclaré nul qu'autant qu'il y aurait omission de formalités substantielles. Or, il serait contradictoire de supposer que le législateur se fût rendu plus sévère, à l'égard des formalités communes à tous les exploits, qu'il ne l'est par rapport à celles qui sont propres au procès-verbal. Au surplus, si l'art. 61 a prescrit, sous peine de nullité, les formalités des exploits d'ajournements, l'art. 586, prescrivant qu'elles seront observées dans les procès-verbaux de saisie-exécution, ne dit point que ce sera *sous peine de nullité*, et cependant ce ne serait qu'en vertu d'une telle disposition que l'on pourrait déclarer nul un semblable procès-verbal (1).

[[MM. DALLOZ, t. 11, p. 651, n° 2, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 99, expriment la même opinion. *Voy.* cependant, dans nos observations sur la *Quest.* 281, t. 1, p. 315, les règles au moyen desquelles on peut déterminer ce qui est *essentiel* à tous les exploits, en général, et à chaque nature d'exploit en particulier. *V.* aussi les *Quest.* 2004 *bis* et 2060.]]

---

(1) Nous ne pouvons trop répéter que nous ne parlons ici que des formalités accidentelles, et non des formalités substantielles, dont l'omission emporte toujours nullité, encore bien que la loi ne l'ait pas prononcée. (*V.* notre *Quest.* 2014 et celles sur l'art. 1030.)

2019. *A quoi expose l'omission des formalités qui ne seraient pas de nature à emporter nullité?*

Cette omission ne peut que motiver une opposition à la vente, et faire adjuger au saisi des dommages-intérêts.

[[L'huissier serait d'ailleurs exposé à l'amende portée par l'art. 1030, ainsi que nous l'avons dit, *suprà, Quest.* 2004 *bis.*]]

ART. 587. Si les portes sont fermées, ou si l'ouverture en est refusée, l'huissier pourra établir gardien aux portes pour empêcher le divertissement: il se retirera sur-le-champ, sans assignation, devant le juge de paix, ou, à son défaut, devant le commissaire de police et dans les communes où il n'y en a pas, devant le maire, et à son défaut, devant l'adjoint, en présence desquels l'ouverture des portes, même celle de meubles fermants, sera faite au fur et à mesure de la saisie. L'officier qui se transportera ne dressera point de procès-verbal; mais il signera celui de l'huissier, lequel ne pourra dresser du tout qu'un seul et même procès-verbal.

Tarif, 6, 31, 32. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 116, nos 18 à 26.] — Ordonn., tit. 35, art. 5. — *Suprà*, art. 583. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie-exécution*, nos 64 *bis* à 73 *bis*. — Devilleneuve, *eod. verb.*, nos 10 et 11. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 74 à 81.

QUESTIONS TRAITÉES : Faut-il, pour l'appel du fonctionnaire, observer l'ordre hiérarchique tracé par l'art. 587 ? Sa parenté avec le saisi est-elle un motif d'exclusion? faut-il lui adresser une réquisition écrite? *Q.* 2019 *bis* — Un conseiller municipal pourrait-il aussi être appelé ? *Q.* 2019 *ter.* — La saisie est-elle nulle, si l'huissier qui trouve les portes fermées s'introduit sans l'assistance d'un magistrat ? *Q.* 2019 *quater.* — Si les fonctionnaires désignés dans l'art. 587 refusaient leur assistance, l'huissier devrait-il surseoir à l'exécution, sauf, en faveur du saisissant, l'action en dommages-intérêts contre ces fonctionnaires ? *Q.* 2020. — L'officier qui se transportera pour faire ouvrir les portes doit-il rester avec l'huissier jusqu'à ce que celui-ci ait achevé la saisie ? *Q.* 2021.]

CCCCLXI. Autrefois l'huissier, après avoir constaté que les portes étaient fermées et avoir établi gardien, s'il l'estimait convenable, assignait le débiteur en référé, pour voir ordonner l'ouverture; procédure qui avait le double inconvénient d'augmenter les frais et d'exposer au divertissement des meubles, malgré la vigilance du gardien, pendant le temps qui s'écoulait entre l'assignation et l'ordonnance d'ouverture. Autrefois encore, lorsque l'ouverture était ordonnée, elle se faisait en présence du juge, qui dressait un procès-verbal. Il est facile d'apprécier la sagesse de la disposition de l'art. 587, qui, par l'attribution qu'elle donne aux officiers qu'elle indique, accélère l'exécution et économise les frais, en voulant que tout ce qui concerne l'ouverture des portes ne fasse qu'un seul et même acte avec le procès-verbal de saisie.

[[**2019** bis. *Faut-il, pour l'appel du fonctionnaire, observer l'ordre hiérarchique tracé par l'art.* 587 ? *Sa parenté avec le saisi est-elle un motif d'exclusion? Faut-il lui adresser une réquisition écrite?*

La Cour de cassation a jugé, le 1er avril 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 445), qu'il n'est pas nécessaire de constater l'empêchement du juge de paix, lorsque l'huissier se fait assister par des fonctionnaires suppléants; M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 101, en conclut avec raison, quoique M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 182, semble indiquer le contraire, qu'il n'y a point[1], dans cette circonstance, de règles de prérogatives à observer entre les divers fonctionnaires que désigne l'ar-

ticle 587 ; en d'autres termes, qu'on peut prendre celui qui se rencontrera le premier.

Et comme il ne s'agit ni d'émettre une opinion, ni de faire acte de juridiction, la parenté du fonctionnaire ne serait pas un motif suffisant d'exclusion ; Metz, 20 nov. 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 466), *V.* notre *Quest.* 2212, t. 5, p. 430.

Il n'est pas nécessaire de présenter une requête au juge ou au fonctionnaire dont on demande l'assistance : il suffit d'une demande verbale.]]

[[**2019** ter. *Un conseiller municipal pourrait-il aussi être appelé?*

Oui, puisque l'art. 5 de la loi du 21 mars 1831 dispose que les conseillers municipaux rempliront, suivant l'ordre du tableau, les fonctions de maire, en l'absence de celui-ci et de son adjoint. (*V.* notre *Quest.* 370 *octies*, t. 1, p. 443.)

Mais comme c'est une attribution tout à fait exceptionnelle, et en dehors de l'organisation administrative ordinaire, nous pensons que le conseiller municipal requis pourrait se refuser à procéder, jusqu'à ce qu'on eût constaté l'absence ou l'empêchement de ceux qui le précèdent, et que même, contrairement à la règle posée sous la question précédente, pour les cas généraux et ordinaires sa présence ne serait légitimée qu'au moyen de cette constatation. (*V.* notre *Quest.* 2207, t. 5, p. 428.)]]

[[**2019** quater. *La saisie est-elle nulle, si l'huissier qui trouve les portes fermées s'introduit sans l'assistance d'un magistrat?*

La Cour de Poitiers a jugé l'affirmative, le 7 mai 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 465), quoique, dans l'espèce, l'ouverture des portes eût été faite sans fractures ni efforts.

C'est que la présence du fonctionnaire est, dans l'esprit de la loi, destinée à remplacer celle du saisi, comme une garantie que les droits de celui-ci seront respectés, que l'huissier et ses témoins ne se livreront à aucune malversation, à aucun excès de pouvoir.]]

2020. *Si les fonctionnaires désignés dans l'art.* 587 *refusaient leur assistance, l'huissier devrait-il surseoir à l'exécution, sauf, en faveur du saisissant, l'action en dommages-intérêts contre ces fonctionnaires?*

Les anciens commentateurs de l'ordonnance, sur l'art. 5 du titre 33, pensaient qu'en cette circonstance l'huissier devait surseoir, puisqu'ils décidaient que le refus du juge vers lequel l'huissier devait se retirer, d'après cet article, le rendait responsable envers le saisissant du préjudice par lui souffert du retard, et qu'à cet effet, celui-ci pouvait le prendre à partie, après avoir constaté ce déni de justice par trois réquisitions réitérées. DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 589, disait aussi que le refus injuste du juge le rendait responsable des dommages-intérêts, pourvu que ce refus eût été constaté par une seule sommation ; il doutait même qu'il fût nécessaire de prendre la voie de la prise à partie.

M. DELAPORTE, t. 2, p. 597, estime que l'on peut prendre à partie le juge de paix ou le commissaire de police récalcitrant ; mais nous ferons observer que la voie de prise à partie ne serait tout au plus ouverte que contre le premier, et que l'on ne pourrait exercer contre l'autre, en sa qualité de fonctionnaire de l'ordre administratif, qu'une action ordinaire, après avoir obtenu l'autorisation du conseil d'Etat.

Les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 161, n'admettent aucune action contre le juge de paix, le commissaire de police, etc., parce que, disent-ils, la loi n'a

pas supposé que ces fonctionnaires se refusassent à l'accomplissement de leurs devoirs. Nous convenons qu'il arrivera bien rarement que la question que nous examinons se présente à résoudre ; mais, quoi qu'il en soit, nous pensons que le silence du Code, sur le droit qu'aurait le saisissant de réclamer ses dommages-intérêts vers l'officier qui refuserait son assistance, n'est pas un motif suffisant pour que l'on décide que la loi n'a entendu ouvrir contre lui aucune espèce d'action. Toute personne qui porte préjudice à autrui lui doit réparation : voilà le principe sur lequel la prise à partie serait ouverte contre le juge de paix, conformément à l'art. 506, Cod. proc. civ., et l'action ordinaire contre l'officier de l'ordre administratif.

[[Nous partageons cet avis, sauf la restriction de notre *Quest.* 2019 *bis*.]]

2021. *L'officier qui se transportera pour faire ouvrir les portes doit-il rester avec l'huissier jusqu'à ce que celui-ci ait achevé la saisie?*

Oui, sans doute, puisque l'ouverture des portes, même celle des meubles meublants, doit être faite en sa présence, au fur et à mesure de la saisie, et qu'il doit, de plus, en signer le procès-verbal.

[[Cette opinion est aussi celle de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 101, et a été avec raison consacrée par un arrêt de la Cour de Rennes, 27 août 1835 (*J. Av.*, t. 51, p. 425).]]

ART. 588. Le procès-verbal contiendra la désignation détaillée des objets saisis : s'il y a des marchandises, elles seront pesées, mesurées, ou jaugées, suivant leur nature.

Tarif, 31. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 113, n° 13.] — Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 6. — Cod. de proc., art. 595 et 613. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 68 *bis*, 84 à 88, 119 à 122. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 109, 110, 112, 113, 115.

QUESTIONS TRAITÉES : Suffirait-il d'avoir pesé ou jaugé les marchandises suivant leur nature? Ne faut-il pas, en outre, que l'huissier les désigne par leur qualité? En général, quel est le devoir de l'huissier dans la désignation des objets saisis? *Q.* 2022.— L'obligation de détailler les effets saisis autorise-t-elle l'huissier à fouiller le débiteur ou les personnes qui lui sont attachées? *Q.* 2023. — Que fait l'huissier qui ne trouve dans la maison aucun effet saisissable? Quelles sont les conditions du procès-verbal de carence ? *Q.* 2024.]

2022. *Suffirait-il d'avoir pesé, mesuré ou jaugé les marchandises suivant leur nature? Ne faut-il pas, en outre, que l'huissier les désigne par leur qualité?* [[*En général, quel est le devoir de l'huissier dans la désignation des objets saisis?*]]

Cette désignation des marchandises par leur qualité ne paraît pas rigoureusement exigée par la loi, attendu qu'elle ne s'exprime formellement que sur l'obligation de les peser, jauger ou mesurer; mais si l'on fait attention qu'il serait possible de substituer des objets d'une qualité inférieure à celle de ceux qui auraient été saisis, on reconnaîtra qu'il est nécessaire, en plusieurs circonstances, de désigner les marchandises par leur qualité. C'est aussi ce que la Cour d'appel de Dijon remarquait dans ses observations sur le projet du Code, en demandant que la qualité des marchandises fût exactement spécifiée.

[[Le but de l'art. 588 est d'obtenir de tous les objets saisis une désignation suffisante, pour que leur nature, leur espèce, leur nombre, leur quantité soient facilement reconnus, et pour que, par là, un détournement ou une substitution frauduleuse soient impossibles. Cette explication est adoptée par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 103. Ainsi, il dépend des tribunaux d'appré-

cier selon les circonstances, si ce but a été rempli, par le genre de désignation que l'huissier a employé dans son procès-verbal.

S'il saisissait en bloc *tous les meubles et effets* du débiteur, sans entrer dans aucun détail, la saisie serait nulle; Bruxelles, 23 pluviôse an IX (*J. Av.*, t. 19, p. 401).

Mais s'il s'agit d'une certaine quantité d'objets de même matière, le détail peut être sans utilité; Orléans, 15 avril 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 464). La pesée peut aussi être indifférente et son omission n'être pas regardée comme une cause de nullité; Bruxelles, 15 mars 1822 (*J. Av.*, t. 19, p. 472). Enfin, l'huissier qui saisit une bibliothèque peut ne désigner par leurs titres que les principaux ouvrages; Orléans, 24 août 1822 (*J. Av.*, t. 19, p. 473).

Il est même des cas, dit M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 103, où, par une exactitude trop minutieuse, l'huissier s'exposerait au reproche d'avoir voulu augmenter le nombre de ses vacations.

Au reste, il n'en est pas d'un procès-verbal d'éjection de meubles sur le carreau comme d'un procès-verbal de saisie-exécution. Celui-là ne doit pas contenir le détail des objets, puisqu'il ne s'agit pas de les mettre sous la main de justice pour les vendre plus tard, mais seulement de les mettre hors d'une maison où ils ne doivent pas rester. Il ne doit pas non plus contenir élection de domicile. Ces deux points ont été ainsi jugés par la Cour de Colmar, le 7 juill. 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 421). Voy. t. 5, p. 621, notre *Quest.* 2397 *bis*.]]

2023. *L'obligation de détailler les effets saisis autorise-t-elle l'huissier à fouiller le débiteur ou les personnes qui lui sont attachées?*

Rien de plus odieux que ces actes. Une très ancienne ordonnance, celle de 1485, les défendait expressément, et quoiqu'il ne paraisse pas que cette défense ait été renouvelée, nous serions porté à croire que l'huissier qui se permettrait de fouiller le débiteur se rendrait coupable de voie de fait. Un débiteur emprisonné pour dettes fut fouillé par un créancier qui en avait obtenu la permission du juge; on trouva sur lui une somme assez considérable pour payer la dette; le créancier se paie, et fait élargir le débiteur; celui-ci ayant relevé appel de l'ordonnance qui avait accordé la permission de le fouiller, en obtint la réformation, et il fut fait défense au juge de récidiver. Il est vrai que le créancier dut son paiement à cet acte, qui, bien qu'illégal, avait néanmoins dévoilé la mauvaise foi du débiteur : aussi ne citons-nous cette anecdote que pour faire connaître que si le juge ne peut autoriser l'huissier à fouiller le débiteur, à plus forte raison l'huissier ne peut le faire de son autorité.

[[Cela est extrêmement juste et l'officier ministériel, en le faisant, s'expose à des dommages-intérêts quel qu'en soit le résultat.]]

2024. *Que fait l'huissier qui ne trouve dans la maison aucun effet saisissable?* [[*Quelles sont les conditions du procès-verbal de carence?*]]

L'huissier rapporte un procès-verbal de perquisition et de carence.

[[C'est-à-dire un procès-verbal constatant qu'il a cherché et n'a rien trouvé.

La rédaction de ce procès-verbal est nécessaire, dit M. Pigeau, *Proc. civ.*, art. 5, n° 19 du chap. *Saisie-exécution*, 1° lorsqu'on ne peut poursuivre une personne qu'après en avoir discuté une autre; 2° lorsqu'on veut passer à la vente des immeubles d'un mineur; 3° lorsque le saisissant, agissant pour un tiers, est intéressé à ce qu'on ne puisse lui imputer de négligence; on peut ajouter : 4° pour empêcher la péremption d'un jugement par défaut rendu contre partie. (Voyez nos questions sur l'art. 159.)

Le procès-verbal de carence veut être dressé par l'huissier dans les formes du

procès-verbal de saisie-exécution. Ainsi, l'huissier doit s'introduire dans la maison et ne pas s'en rapporter à la déclaration d'un voisin qu'il n'existe aucun meuble au domicile de la partie débitrice. Evidemment, la constatation du fait n'aurait point, dans ce cas, l'authenticité exigée par la loi. Le procès-verbal n'aurait aucune valeur, comme l'a jugé la Cour de Limoges, le 18 mai 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 160).

Mais rien n'obligeant l'huissier à rédiger son procès-verbal de carence en présence et au domicile du saisi, celui qu'il aurait dressé dans un autre lieu n'en serait pas moins valable, pourvu qu'il témoignât s'être d'abord transporté au domicile pour y faire des perquisitions n'ayant eu aucun résultat. Cette déclaration serait crue jusqu'à inscription de faux : ainsi l'a jugé la Cour de cassation, le 13 avril 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 261), en cassant un arrêt de la Cour de Riom du 4 juillet 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 368).]]

Art. 589. L'argenterie sera spécifiée par pièces et poinçons, et elle sera pesée.

Tarif, 31. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 113, n° 13.— Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 89. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 116.

Question traitée : Qu'entend-on par ces mots de l'art. 589 : *sera spécifiée par poinçons?* Q. 2025.]

2025. *Qu'entend-on par ces mots de l'art.* 589, SERA SPÉCIFIÉE PAR POINÇONS?

On entend par ces mots, *sera spécifiée par poinçons*, que l'huissier énoncera dans son procès-verbal *le poinçon du titre*. On appelle ainsi l'une des empreintes apposées sur chaque pièce d'argenterie pour en déterminer le *titre*, c'est-à-dire le rapport de la quantité de métal pur ou métal fin à celle de l'alliage, et conséquemment la valeur.

La loi du 17 brum. an VI porte qu'il y a trois titres pour l'or et deux pour l'argent; chaque poinçon du titre porte pour empreinte un coq, avec l'un des chiffres arabes 1, 2, 3, indicatifs des premier, deuxième et troisième titres. Ainsi l'huissier spécifie par poinçon un objet d'or ou d'argent, lorsqu'il énonce, pour l'or, qu'il est marqué au premier, second ou troisième titre, et, pour l'argent, qu'il est au premier ou au second.

La loi précitée veut encore que les mêmes ouvrages d'or ou d'argent qui ne pourraient être frappés des poinçons ci-dessus désignés sans être endommagés, soient marqués d'un plus petit poinçon, portant, pour l'or, une tête de coq, et pour l'argent un faisan; enfin, un poinçon de vieux, destiné uniquement à marquer les ouvrages dits *de hasard*, représente une hache; celui pour les ouvrages venant de l'étranger contient les lettres E. t.

C'est aux huissiers à distinguer ces différents poinçons, afin de bien remplir le but de la loi, qui est de prévenir la substitution d'une valeur inférieure à celle qui aura été saisie; mais si le poinçon était effacé par vétusté, l'huissier le constaterait, et dans tous les cas, s'il était embarrassé pour distinguer le poinçon, il appellerait un orfèvre.

[[Les mêmes observations sont reproduites par MM. Pigeau, *Proc. civ.*, art. 5, n° 9 du chap. *Saisie-exécution*; Favard de Langlade, t. 5, p. 31, n° 4; Dalloz, t. 11, p. 652, n° 9, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 103, qui tous citent la loi du 17 brum. an VI. Ce dernier auteur fait observer avec raison, que, si l'huissier est dans l'impossibilité d'indiquer le poinçon, il devra apporter d'autant plus de soin à en faire autrement une désignation claire et suffisante.]]

ART. 590. S'il y a des deniers comptants, il sera fait mention du nombre et de la qualité des espèces ; l'huissier les déposera au lieu établi pour les consignations, à moins que le saisissant et la partie saisie, ensemble les opposants, s'il y en a, ne conviennent d'un autre dépositaire.

Tarif, 31, 33. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 118, nos 27 et 30.] — Ordonn. du roi du 3 juillet 1816.—[Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie-exécution*, nos 39, 90, 91, 99.—Arm. Dalloz, *eod.*, nos 117 à 119. — Locré, t. 22, p. 749, no 1, et p. 751, no 2.
QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier peut-il saisir tous les deniers comptants qu'il trouve ? *Q.* 2026. — Qu'arriverait-il si l'huissier négligeait de désigner les espèces monnayées par leur nombre et leur qualité ? *Q.* 2027. — En quel lieu l'huissier doit-il déposer les deniers comptants qu'il a saisis? *Q.* 2028.]

2026. *L'huissier peut-il saisir tous les deniers comptants qu'il trouve?*

L'affirmative paraît résulter des termes de l'art. 590, qui ne fait aucune exception. Cependant M. DELAPORTE, t. 2, p. 169, estime que l'huissier pourrait laisser au saisi la somme qui serait nécessaire pour sa subsistance et celle de sa famille pendant un mois.

Il serait pénible d'avoir à combattre cette décision, dictée par l'humanité; mais heureusement elle a pour elle la loi même, puisque l'art. 592 déclare insaisissables les farines et menues denrées nécessaires à la consommation du saisi et de sa famille pendant un mois. C'est bien ici que, suivant la maxime *favores ampliandi*, on peut argumenter d'un cas à un autre, ***quand il y a*** *même raison de décider* (1).

[[Nous adoptons avec empressement cette solution, qu'approuve aussi M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 26, à la note.]]

2027. *Qu'arriverait-il si l'huissier négligeait de désigner les espèces monnayées par leur nombre et leur qualité?*

Il arriverait, dit M. PIGEAU, art. 5, no 10 du chap. *Saisie-exécution*, que le dépositaire serait tenu, dans les cas où les espèces seraient diminuées de valeur, de rendre toujours la même valeur au temps du dépôt. Supposons, par exemple, que, depuis quelques années, il ait été saisi 100 fr., et que l'huissier ait mentionné que cette somme était composée de pièces de 3 liv. : le dépositaire n'aurait à compter, en ce cas, que le nombre de pièces de 3 liv. nécessaire pour composer cette somme, sans égard à la diminution que les pièces ont subie. Au contraire, si l'on s'était borné à mentionner une saisie de 100 fr., sans désigner le nombre et la quantité des espèces, le dépositaire devrait rendre cette somme entière, suivant la valeur actuelle des pièces qu'il compterait, c'est-à-dire en ajoutant à chacune de ces pièces ce qui manquerait pour faire la somme, à raison de la diminution qu'elles auraient subie. C'est qu'on peut supposer, dans ce dernier cas, que la somme eût été formée en pièces qui n'auraient éprouvé aucune diminution de valeur; par exemple, en monnaie décimale....

---

(1) Au surplus, si l'huissier n'osait pas prendre sur son compte de laisser à la disposition du saisi la somme représentative des farines et menues denrées dont il manquerait, ce serait à lui à la réclamer du juge: mais se trouvera-t-il jamais, à moins qu'il ne fût prouvé qu'un débiteur eût soustrait son avoir à la saisie, un créancier assez impitoyable pour contester une semblable demande?

[[Cette solution évidente est adoptée par MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 31, n° 4; Dalloz, t. 11, p. 652, n° 10, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 103.]]

2028. *En quel lieu l'huissier doit-il déposer les deniers comptants qu'il saisit?*

A Paris, il doit les déposer à la caisse d'amortissement; dans les départements, chez les receveurs généraux des contributions que cette caisse a établis pour ses préposés, conformément à l'art. 1er de la loi du 28 nivôse an XIII.

[[A Paris, à la caisse des dépôts et consignations; dans les chefs-lieux de départements, à celle des receveurs généraux des contributions; dans les arrondissements, à celle des receveurs particuliers. Ord. du 3 juill. 1816.]]

Mais l'officier instrumentaire en est dispensé, lorsque le saisissant, la partie saisie et les opposants, s'il y en a, ayant la capacité de transiger, conviennent d'un séquestre volontaire dans les trois jours du procès-verbal de saisie. C'est ainsi que l'ordonnance du 3 juillet 1816 explique l'art. 590.

Au reste, ce même dépôt n'est pas prescrit à peine de nullité, et cette peine ne peut se suppléer (art. 1030); d'ailleurs, les droits des parties sont à couvert par la responsabilité de l'huissier qui s'est emparé du numéraire trouvé aux possessions du saisi. (Rennes, 28 février 1818 (*J. Av.*, t. 19, p. 461).

[[Il ne peut survenir d'opposants qu'après la saisie; c'est dans leur intérêt que la loi prescrit la consignation, puisque leur consentement est nécessaire pour qu'elle n'ait pas lieu.

Aussi, tant que les oppositions n'ont pas eu lieu, nous pensons que les sommes saisies peuvent être remises au saisissant, en déduction de ce qui lui est dû. C'est l'opinion de M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 103.

Si cette remise n'a pas encore été effectuée, l'opposition y mettra obstacle.

Mais, cette opposition pouvant ne survenir que longtemps après la saisie, l'art. 2, 7°, de l'ordonnance du 3 juillet 1816, ne nous paraît pas avoir assigné un point de départ convenable au délai de trois jours qu'il donne pour choisir un dépositaire.

C'est à compter du jour de la première opposition, c'est-à-dire du jour où, soit la consignation, soit le dépôt deviennent nécessaires, que ce délai devait courir.

Partant de la date du procès-verbal de saisie, il court le plus souvent sans utilité, les oppositions pouvant ne survenir que postérieurement; en sorte que, lorsqu'elles surviennent, la convention sur le choix d'un dépositaire ne peut plus avoir lieu; la consignation est devenue indispensable.]]

Art. 591. Si le saisi est absent, et qu'il y ait refus d'ouvrir aucune pièce ou meuble, l'huissier en requerra l'ouverture; et s'il se trouve des papiers, il requerra l'apposition des scellés par l'officier appelé pour l'ouverture.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 118, nos 31 et 32.]—Cod. proc., art. 587.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 40 — Locré, t. 22, p. 193.

Questions traitées : Comment l'huissier requiert-il l'ouverture des pièces et meubles ? *Q.* 2029.— Si, parmi les papiers du saisi, l'on trouvait des billets obligatoires consentis à son profit, l'huissier pourrait-il les saisir? *Q.* 2030. — S'il y a lieu à apposer les scellés sur les papiers du saisi, cette apposition n'est-elle constatée que par le procès-verbal de saisie, conformément à l'art. 587? *Q.* 2031.]

CCCCLXII. La nécessité de la mesure prescrite par l'art. 591 est évidente pour le cas où elle est ordonnée; mais on sent qu'elle ne doit pas être appli-

quée, si le saisi est présent, car personne n'a le droit de prendre connaissance de ses papiers (1).

[[Les papiers sont insaisissables. Si donc le saisi est présent à l'opération, il suffit qu'il les mette de côté. Lorsqu'il est absent, l'apposition du scellé n'est requise que dans son intérêt, afin qu'aucun de ses papiers ne soit diverti, afin que, d'ailleurs, l'huissier soit à l'abri de tout soupçon, et de toute accusation sur ce point. Lorsque le saisi revient à son domicile, et qu'il veut rentrer dans la possession de ses papiers, il lui suffit de requérir la levée du scellé pour l'obtenir, sans avoir besoin d'appeler le saisissant ni les autres créanciers, que cette saisie n'intéresse point. C'est l'avis de MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 104, et PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 184.]]

2029. *Comment l'huissier requiert-il l'ouverture des pièces et meubles?*

Il la requiert dans la forme prescrite par l'art. 587. (Voyez nos questions sur cet article.)

[[Cela est juste.]]

2030. *Si, parmi les papiers du saisi, on trouvait des billets obligatoires consentis à son profit, l'huissier pourrait-il les saisir?*

On ne doit pas présumer que l'huissier puisse trouver de pareils billets, puisqu'il est dans l'intention de la loi qu'il ne fouille pas les papiers du saisi : c'est pour cela que la loi veut, lorsqu'il se trouve des papiers et que le saisi n'est pas présent, que l'huissier fasse apposer les scellés sur ces papiers par les fonctionnaires qu'il aurait requis pour faire l'ouverture des pièces ou meubles. Au reste, si le hasard plaçait sous les yeux de l'huissier des billets de caisse, il ne pourrait les comprendre dans sa saisie, puisque l'art. 590 ne l'autorise à saisir que les deniers comptants.

[[M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 104, dit aussi que les papiers ne peuvent être l'objet d'une *saisie-exécution*. La seule voie d'exécution admissible sur les créances consiste dans la saisie-arrêt ou la saisie des rentes. Voyez ces deux titres.

Au reste, les premières rédactions de l'art. 591, dit M. LOCRÉ, t. 22, p. 193, portaient en tête : « les papiers ne pourront être saisis. » Cette disposition a disparu dans la rédaction définitive, mais sans avoir été attaquée dans la discussion. C'est que l'idée qu'elle exprimait se trouve virtuellement supposée par la suite de l'article.

Tel est aussi l'avis de M. ROGER, *Saisie-arrêt*, p. 97, n° 168.

Nous ne donnons pas la qualification de papiers aux billets des banques, soit de Paris, soit des départements, qui sont habituellement considérés, au contraire, comme une monnaie courante.]]

2031. *S'il y a lieu à apposer les scellés sur les papiers du saisi, cette apposition n'est-elle constatée que par le procès-verbal de aisie, conformément à l'art.* 587?

Suivant M. PIGEAU, art. 111, n° 2, du chap. *Saisie-exécution*, aux notes, l'apposition ne doit pas être, comme l'ouverture des portes, pièces et meubles, constatée seulement par le procès-verbal de la saisie; il est, en effet, néces-

(1) Nous exceptons seulement le cas où le débiteur serait en état de faillite, parce qu'alors ses papiers doivent être conservés dans l'intérêt de ses créanciers.

saire que le fonctionnaire dresse séparément celui d'apposition, afin de se guider dans la levée qu'il aura à faire des scellés, dès que le saisi l'en requerra.

Cette levée des scellés se fait sans description, mais aux frais du saisi, puisque c'est dans son intérêt qu'ils ont été apposés.

[[Nous partageons cet avis.]]

ART. 592. Ne pourront être saisis, 1° les objets que la loi déclare immeubles par destination;

2° Le coucher nécessaire des saisis, ceux de leurs enfants vivant avec eux; les habits dont les saisis sont vêtus et couverts;

3° Les livres relatifs à la profession du saisi, jusqu'à la somme de 300 fr., à son choix;

4° Les machines et instruments servant à l'enseignement, pratique ou exercice des sciences et arts, jusqu'à la concurrence de la même somme, et au choix du saisi;

5° Les équipements militaires, suivant l'ordonnance et le grade;

6° Les outils des artisans, nécessaires à leurs occupations personnelles;

7° Les farines et menues denrées nécessaires à la consommation du saisi et de sa famille pendant un mois;

8° Enfin, une vache, ou trois brebis, ou deux chèvres, au choix du saisi, avec les pailles, fourrages et grains nécessaires pour la litière et la nourriture desdits animaux pendant un mois.

ART. 593. Lesdits objets ne pourront être saisis pour aucune créance, même celle de l'Etat, si ce n'est pour aliments fournis à la partie saisie, ou sommes dues aux fabricants ou vendeurs desdits objets, ou à celui qui aura prêté pour les acheter, fabriquer ou réparer; pour fermages ou moissons des terres à la culture desquelles ils sont employés; loyers des manufactures, moulins, pressoirs, usines dont ils dépendent, et loyers des lieux servant à l'habitation personnelle du débiteur.

Les objets spécifiés sous le n° 2 du précédent article ne pourront être saisis pour aucune créance.

Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 14 et 16. — Observat. de Jousse sur ces deux articles. — Cod. civ., art. 524, 525 et 2102. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 6, 17 à 34, 36 à 38, 96, 213. — Devilleneuve, *eod. verb.*, n°s 1 à 4. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 140 à 179.— Locré, t. 22, p. 310, n° 6; p. 398, n° 35; p. 400, n° 36, et p. 621, n° 21.

QUESTIONS TRAITÉES : Les armes, l'épée ou le sabre d'honneur d'un militaire en retraite peuvent-ils être saisis? Question traitée à la note du commentaire CCCCLXIII.— *Questions sur l'ensemble de l'article* 592 : Le débiteur peut-il valablement renoncer à la faveur des diverses dispositions de l'art. 592? *Q.* 2032.— L'huissier doit-il détailler, dans son procès-verbal, les objets insaisissables qu'il a laissés au débiteur? *Q.* 2033.— La saisie qui comprend des objets déclarés insaisissables par la loi est-elle nulle? *Q.* 2034. — Quels sont en général les objets qui peuvent être saisis mobilièrement? *Q.* 2034 *bis.* — *Questions particulières à chaque disposition de l'art.* 592: Quelles sont les choses que la loi déclare immeubles par destination, et qui, par conséquent, ne peuvent être saisies? *Q.* 2035. — Les vers à soie sont-ils insaisissables pendant leur travail? *Q.* 2035 *bis.*—Le cheval et la charrette d'un brasseur, les machines, décorations, partitions de théâtre, et autres effets mobiliers d'un théâtre, peuvent-ils être saisis? *Q.* 2036.— Peut-on saisir, pour toute espèce de créance, les bateaux sur rivière, prêts à faire voile? *Q.* 2036 *bis.*— Quels sont

les objets que l'art. 592 a entendu comprendre sous ces expressions générales *le coucher nécessaire*? Q. 2037. — Doit-on laisser un coucher pour chacun des époux et des enfants? Doit-on laisser le coucher des domestiques? Q. 2038. — Peut-on saisir les habits dont le débiteur se serait revêtu sans nécessité? Q. 2039.— Est-ce à l'huissier ou à la partie saisie qu'il appartient d'apprécier la valeur des livres ou des instruments que cette dernière veut conserver? Q. 2040. — Doit-on laisser cumulativement les livres et les instruments, en sorte que ces objets restent au saisi jusqu'à concurrence d'une somme de six cents francs? Q. 2041. — Lorsqu'une saisie-exécution est pratiquée sur un failli, peut-il réclamer la délivrance des instruments ou des livres relatifs à sa profession? Q. 2041 *bis*. — Le débiteur qui n'a pas demandé, lors de la saisie, la distraction des livres et instruments que la loi lui réserve, peut-il, à la distribution des deniers, se faire colloquer pour une somme représentative de ces objets? Le matériel d'une imprimerie rentre-t-il dans la catégorie des ustensiles dont parle l'art. 592? Q. 2041 *ter*. — Doit-on laisser aux ecclésiastiques, outre leurs livres, les vases et ornements nécessaires au service divin? Q. 2042. — Peut-on saisir un manuscrit chez l'auteur? Q. 2042 *bis*. — L'équipement militaire est-il insaisissable pour toute espèce de créance? *Quid* des décorations? Q. 2043. — Peut-on saisir chez un artisan les outils qui servent à ses ouvriers? Q. 2044.— Qu'entend-on par *menues denrées*? Q 2045.— Les objets auxquels il aurait été fait des réparations peuvent-ils être saisis pour le prix de ces réparations? Q. 2046. — Qu'entend-on par les mots *fermages et moissons*? Q. 2047.]

CCCCLXIII. Dans les articles ci-dessus, la loi désigne avec détail les choses qui ne peuvent être comprises dans la saisie-exécution, ainsi qu'elle l'a fait dans l'art. 581 (*V*. le *Comm*. CCCCLVII, p. 661), à l'égard de celles qui ne peuvent être frappées de saisie-opposition. L'ordonnance avait aussi détaillé les objets qui forment ce qu'on appelle le prohibé; mais le Code actuel sort du cercle étroit dans lequel l'ancienne loi avait resserré ces favorables exceptions. L'art. 592 comprend, par exemple, de nouveaux objets que la saisie-exécution ne peut atteindre.

Les motifs du législateur, lorsqu'il déclare ici qu'il est certains objets qui ne sont pas le gage du créancier, se puisent, pour nous servir des expressions de M. Favard (*Rapp. au corps législ.*), dans l'humanité, qui a dicté les lois les plus saintes, et que les lois positives ne peuvent pas contrarier, si l'intérêt social ne l'ordonne pas impérieusement.

Les objets non saisissables sont d'abord ceux que le Code a déclarés immeubles par destination. (Art. 524 et 525.)

Viennent ensuite des objets de première nécessité, que l'ordonnance de 1667 avait réservés au saisi; mais auxquels l'art. 592 ajoute, 1° les livres relatifs à sa profession, jusqu'à concurrence de la somme de 300 fr.; 2° les machines et instruments servant à l'enseignement, jusqu'à concurrence de la même somme; 3° les outils des artisans nécessaires à leurs occupations personnelles; 4° enfin, comme l'avait fait l'ordonnance de 1629, les équipements des militaires.

L'art. 593 veut que les trois premiers objets deviennent saisissables, lorsque la saisie a pour cause des aliments fournis à la partie saisie, ou des sommes dues aux fabricants ou vendeurs de ces mêmes objets, ou à celui qui aurait prêté pour les acheter, fabriquer ou réparer. Alors, en effet, la créance prend une faveur qui ne permet pas d'exception pour la saisie : on a dû lui conserver toute sa latitude.

Il n'en est pas de même pour les équipements militaires. L'intérêt public veut que rien ne puisse autoriser à dépouiller un soldat des objets de son équipement. Défenseur des droits sacrés de l'État, le militaire doit toujours être prêt à marcher où l'honneur et le besoin de l'État l'appellent : il eût été impolitique qu'une cause quelconque pût le priver de ses armes (1). [[*Voy*. néanmoins nos observations sur la *Quest*. 2013.]]

---

(1) Et si nos sentiments pour ceux de nos compatriotes qui ont soutenu, en tous les temps, l'honneur du nom français, ne nous induisent pas dans une erreur de droit, nous croirions qu'un ancien militaire, hors d'état de servir désormais son prince et sa patrie, doit conserver comme dépôt sacré entre ses mains les armes qu'il a employées à leur défense. Ce sont des insignes de gloire qu'il est juste qu'il conserve et qu'il

QUESTIONS SUR L'ENSEMBLE DE L'ART. 592.

2032. *Le débiteur peut-il valablement renoncer à la faveur des diverses dispositions de l'art.* 592 ?

La maxime *unicuique licet juri in favorem suum introducto renuntiare* ne nous paraît point autoriser la renonciation dont il s'agit. Le législateur, en déclarant insaisissables les objets détaillés en l'art. 592, n'a point entendu, suivant nous, établir une simple faveur de droit privé, mais prescrire une mesure fondée sur des motifs d'humanité et d'ordre public. Il est, dit M. le tribun Favard (*Voy.* le *Comment.* de l'article), des objets qui ne sont pas le gage du créancier : ainsi le veut l'humanité, qui a dicté les lois les plus saintes, et que les lois positives ne peuvent contrarier, si l'intérêt social ne l'ordonne pas expressément. Ajoutons que l'intérêt social s'oppose à la renonciation du débiteur, puisqu'il importe à la société qu'aucun de ses membres ne se trouve réduit à un tel état de misère, qu'elle ait à craindre que cet état ne le porte à se livrer au vice, et peut-être au crime. Ici donc, nous argumenterions des art. 6 et 1133 du Code civil, pour soutenir qu'*en général,* un débiteur ne peut valablement renoncer au *prohibé*, ni avant ni après la saisie, et que, conséquemment, l'huissier ne doit pas, d'après ce consentement, passer outre à la vente.

On pourra sans doute objecter que, parmi les choses qui constituent le *prohibé*, il en est qui n'y sont comprises que relativement, et qui peuvent être saisies pour certaines créances énumérées dans l'art. 593. Or, dirait-on, si le législateur n'a pas cru que l'intérêt public pût souffrir de la saisie de ces choses en certains cas, on ne saurait dire qu'il pût en souffrir en tous autres.

Nous répondons que, si quelques créances ont paru tellement favorables, que le législateur ait cru injuste de ne pas affecter à leur paiement certaines choses qu'il a cru ne pas devoir conserver pour gage de toutes autres créances, il n'a fait en cela qu'une exception pour des cas où l'intérêt public devait céder à l'intérêt privé. Mais on sait que l'on ne peut conclure des cas exceptés à ceux qui ne le sont pas, et conséquemment l'objection ci-dessus ne nous semble pas assez forte pour détruire l'opinion que nous avons émise. Au reste, si nous étions dans l'erreur à cet égard, relativement aux objets qui ne sont pas tout à fait exceptés de la saisie, du moins ne contesterait-on pas que nous eussions dit vrai, par rapport à ceux qui, comme les habits et le coucher des saisis et de leurs enfants, ne sont saisissables pour aucune créance.

[[C'est plutôt, selon nous et selon M. DALLOZ, t. 11, p. 656, n° 3, dans l'intérêt privé du saisi que dans un intérêt public, que la loi déclare insaisissables la plupart des objets énumerés dans l'art. 592. C'est parce que ces objets sont censés indispensables à l'existence du saisi; mais il peut se rencontrer telle circonstance qui fera cesser cette présomption, ainsi, par exemple, un débiteur qui partirait pour les armées, pour les colonies, ou qui entrerait au service de personnes chez lesquelles il serait logé, pourrait fort bien consentir à ce que son coucher fût vendu parce qu'il n'en aurait plus besoin : on doit le laisser juge de ses besoins réels.

---

transmette à ses enfans. Au reste, la loi ne distingue point entre le militaire en activité de service ou en *retraite*. Pourrait-on interdire au dernier de porter son honorable uniforme? et ses armes n'en font-elles pas essentiellement partie?.....

[L'opinion de M. Carré a été formellement consacrée par un arrêt de la Cour royale de Paris du 22 avril 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 441 et *J. P.*, t. 1er de 1838, p. 512), qui a décidé qu'on ne peut saisir les armes, et surtout le sabre et l'épée d'honneur d'un général en retraite; *V.* la *Quest.* 2043.]

C'est à l'égard seulement de l'équipement d'un militaire que cette règle pourrait fléchir, parce que la saisie de ce qui lui est indispensable pour exercer les fonctions qui lui sont confiées est de nature à compromettre l'intérêt public, voy. toutefois la *Quest.* 2043. Nous ne voulons point, par cette observation qui ne s'applique qu'aux circonstances où l'équipement militaire est légalement compris dans le *prohibé*, prétendre qu'il le soit dans tous les cas, nécessairement et sans exception.]]

2033. *L'huissier doit-il détailler, dans son procès-verbal, les objets insaisissables qu'il a laissés au débiteur?*

Nous pensons, comme M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 399, que la loi voulant que les objets mentionnés en l'art. 592 soient laissés au saisi, il ne suffit pas que l'huissier énonce vaguement qu'il n'a pas compris ces objets dans la saisie, mais qu'il doit, au contraire, les désigner en détail, afin que son procès-verbal prouve par lui-même qu'il a été satisfait à la volonté de la loi. Par ce moyen, l'huissier n'a pas à craindre qu'un débiteur l'accuse de ne lui avoir pas laissé tous les objets insaisissables, et, de son côté, le débiteur trouve, dans l'obligation de détailler ces objets, la garantie qu'un huissier ne pourra jamais l'en priver, puisqu'il lui sera impossible de voiler, par des expressions vagues et génériques, la violation qu'il aurait faite des dispositions bienfaisantes de l'art. 592. M. Demiau-Crouzilhac est tellement convaincu de la nécessité de détailler au procès-verbal les objets laissés au saisi, qu'il pense que les huissiers qui négligeraient de le faire peuvent être poursuivis, conformément aux art. 1030 et 1031 du Code et 102 du règlement du 30 mars 1808, pour n'avoir pas justifié d'une manière légale qu'ils ont satisfait à la prohibition de la loi.

[[L'énumération des objets laissés au saisi comme insaisissables serait encore une garantie pour le créancier, qu'on n'a pas compris sous ce titre des objets à qui la loi en refuse le caractère. C'est l'avis de M. DALLOZ, t. 11, p. 653, n° 13.

Cependant, sans approuver la conduite de l'huissier, ne pourrait-on pas dire que si la loi lui fait un devoir impérieux de respecter certains objets, elle ne s'exprime nullement sur la nécessité de les détailler dans son procès-verbal? On peut bien prononcer une peine pour violation des dispositions prohibitives de la loi, mais non pas hors des cas qu'elle a spécifiés. Mais, dit M. Demiau-Crouzilhac, la loi sera donc impunément enfreinte, car le saisi ne peut attaquer le procès-verbal de l'huissier que par la voie périlleuse de l'inscription de faux? Ne peut-on pas répondre que le débiteur doit protester au moment de la saisie et contraindre l'huissier à constater les objets qu'il laisse? que, dans tous les cas, l'huissier s'étant à tort constitué juge de la suffisance des objets réservés, son procès-verbal ne peut avoir sous ce rapport aucune autorité, et que l'inscription de faux n'est pas nécessaire pour attaquer une pareille disposition?]]

2034. *La saisie qui comprend des objets déclarés insaisissables par la loi est-elle nulle?*

Les anciens commentateurs de l'ordonnance avaient décidé cette question pour la négative, et, sous l'empire de cette loi, la Cour de cassation, par arrêt du 1er therm. an XI, l'a résolue de la même manière (*S.* 3.2.382, et *J. Av.*, t. 19, p. 406). Les mêmes motifs dicteraient aujourd'hui la même décision. Ainsi, la circonstance que l'on n'aurait pas laissé à la partie saisie quelques-uns

des objets insaisissables ne peut donner lieu qu'à une action en dommages-intérêts (1).

[[Dans l'espèce jugée par la Cour de cassation, la vente des objets avait déjà eu lieu, et la Cour suprême a décidé qu'elle devait être maintenue, parce que l'adjudicataire ne pouvait souffrir de la faute du saisissant et de l'huissier. La Cour de Paris a également jugé, le 22 avril 1838 (*J. Av.*, t. 55, p. 441, *J. P.*, t. 1er de 1838, p. 512; et DEVILL., 1832.2.202), que l'huissier qui a saisi les objets insaisissables est responsable des conséquences de la vente.

Mais il résulte des motifs de ces deux arrêts que, si la saisie avait été attaquée avant la vente, elle aurait été annulée à l'égard des objets indûment compris, ou que du moins la distraction en aurait été ordonnée, ce qui revient exactement au même. La validité de la saisie pour le reste ne serait point d'ailleurs compromise.

Cette distinction résulte de l'arrêt de la Cour de Metz, cité par M. Carré, à la note, et d'un autre de la même Cour, du 10 mai 1825 (*J. Av.*, t. 33, p. 279), qui a décidé que la voie de la demande en distraction suffisait pour mettre à couvert les intérêts du saisi.

Telle est aussi l'opinion de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 185, DALLOZ, t. 11, p. 656, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 110, et nous l'approuvons, car en matière de saisie immobilière la demande en distraction est également la seule voie ouverte.]]

[[**2034** bis. *Quels sont, en général, les objets qui peuvent être saisis mobilièrement?*

D'après l'art. 533, C. civ., disait M. COFFINIÈRE (*J. Av.*, t. 19, p. 434), le mot *meubles* ne comprend ni l'argent comptant, ni les instruments de sciences et arts, ni ce qui fait l'objet d'un commerce; d'après l'art. 535, au contraire, tous ces divers objets sont compris sous la dénomination de biens meubles ou effets mobiliers, puisqu'on désigne ainsi tous les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre; il importe donc de savoir quel est celui de ces deux articles que l'on doit consulter, pour déterminer les objets qui peuvent être compris dans une saisie-exécution. Or, il n'y a pas de doute que le Code de procédure n'ait voulu accorder cette voie contre tous les objets compris par l'art. 535, sous la désignation de biens meubles, puisque, d'un côté, l'art. 592 établit quelques exceptions qui supposent l'existence de la règle générale, et que, d'un autre côté, les art. 588, 589 et 590 supposent que les marchandises, l'argenterie et l'argent comptant peuvent être saisis, quoique ces objets ne soient pas réputés meubles, d'après l'art. 533, Cod. civ.

Par application de ces principes incontestables, la Cour de Turin a jugé, le 18 sept. 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 434), que le fonds d'une pharmacie pouvait être l'objet d'une saisie-exécution. *Voy.*, au titre *de la Saisie-arrêt*, notre question relative à la saisie des cautionnements des officiers ministériels.]]

QUESTIONS PARTICULIÈRES A CHAQUE DISPOSITION DE L'ART. 592.

2035. *Quelles sont les choses que la loi déclare immeubles par destination, et qui conséquemment ne peuvent être saisies?*

L'art. 524, Cod. civ., déclare immeubles par destination les objets que le

(1) En tous cas, si l'on admettait, contre notre opinion, que la saisie fût nulle, le consentement du saisissant à la distraction des objets non saisissables validerait la saisie pour les autres objets. (*Metz*, 20 nov. 1818, *S.* 19.2.70.)

propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds, ces objets sont ensuite décrits dans ce même art. 524 et dans l'art. 525.

De ce que les immeubles par destination sont les objets que le *propriétaire* du fonds y a placés, il est naturel de conclure que ceux que le législateur a décrits aux articles que nous citons sont saisissables, lorsqu'ils ont été placés par le fermier. Cependant, M. PIGEAU, *proc. civ.*, art. 4, n° 2 du chap. *Saisie-exécution*, soutient que ceux-ci même sont insaisissables. Il se fonde, 1° sur ce que l'ordonnance et d'autres lois anciennes (*V.* BORNIER, sur l'art. 16 du tit. 33, *Quest.* I[re]), déclaraient tels plusieurs de ces objets, sans distinguer s'ils appartenaient au propriétaire ou au fermier; 2° sur ce que le projet du Code (art. 615) renouvelait ces dispositions, sans faire non plus aucune distinction; 3° sur ce que, d'après M. le conseiller d'Etat Réal (V. *Exposé des motifs*, édit. de *F. Didot*, p. 203), le Code aurait voulu plutôt étendre que restreindre les dispositions du droit ancien sur les objets insaisissables.

« Ces motifs, dit M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 528, not. 10, sont fort puissants, et si la loi offrait quelque ambiguité, ils devraient servir à l'interpréter; mais elle est si claire qu'il n'est pas possible d'adopter le système de M. Pigeau, jusqu'à ce qu'elle s'en soit expliquée. D'ailleurs, ajoute M. Berriat, M. Pigeau convient lui-même que, quoique les effets scellés à plâtre, etc. (tels que boiseries, glaces, etc.), soient immeubles par destination (*V.* Cod. civ., art. 525), on peut cependant les saisir contre le locataire. Cette exception à son propre système prouve qu'il n'est pas bien sûr que le législateur ait eu l'intention de le consacrer. En effet, pour justifier ce système, M. Pigeau est obligé de soutenir que, par les termes de la première disposition de l'art. 592, Cod. proc. civ., *on n'a pas voulu dire que ces objets ne seraient insaisissables que quand ils seraient immeubles par destination, mais seulement que tous ceux que le Code civil désigne comme susceptibles d'être immeubles par destination seraient insaisissables.* Or, si cela était, il faudrait décider aussi que les effets scellés à plâtre, etc., par le locataire sont insaisissables, comme les bestiaux, etc., du fermier. »

Nous ajouterons qu'il serait encore, au système adopté par M. Pigeau, une exception qui tend à démontrer de plus en plus combien est fondée l'opinion de M. Berriat Saint-Prix. En effet, si l'on admettait que les objets placés par le locataire ou le fermier sont insaisissables, on ne pourrait au moins les considérer comme tels relativement au propriétaire; car on ne pourrait appliquer ici le motif qui a porté à interdire la saisie-exécution des objets réputés immeubles par destination; savoir : qu'ils peuvent être saisis réellement avec le fonds dont ils sont les accessoires.

Mais cette remarque nous conduit à un raisonnement décisif en faveur de l'opinion de M. Berriat. Voici ce raisonnement : « Il est certain que l'art. 592 n'a déclaré insaisissables les objets que la loi répute immeubles par destination, que par le motif qu'ils peuvent être saisis avec le fonds. Or, le fonds ne peut être saisi que sur le propriétaire : donc il n'y a que les objets placés par le propriétaire qui peuvent n'être pas susceptibles de saisie; donc les créanciers du locataire ou du fermier peuvent saisir-exécuter toutes les choses que leur débiteur aurait placées, et qui seraient réputées immeubles, si elles l'avaient été par le propriétaire (1).

---

(1) C'est ce que prouverait surabondamment la disposition de l'art. 599, Cod. civ., duquel il résulte que les choses placées par un locataire ou par un usufruitier ne font point partie de l'immeuble, *personne n'étant censé donner :* l'un ou l'autre est censé ne les avoir placées que pour en jouir pendant la durée du bail ou de l'usufruit, et il peut les enlever, en réparant les dégradations occasionnées par l'enlèvement.

De même aussi le créancier qui saisit des objets placés par un locataire doit réparer

[[Quoiqu'on puisse dire, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 106, qu'en prohibant la saisie des immeubles par destination, l'art. 592 ait eu pour but l'intérêt de l'agriculture, qui ne permet pas que les domaines ruraux soient dépouillés des objets nécessaires à leur exploitation, et que cette considération puisse s'appliquer avec presque autant de valeur aux objets placés par le fermier qu'à ceux qui l'ont été par le propriétaire, néanmoins nous croyons devoir adopter l'avis de MM. Carré et Berriat Saint-Prix, et dire que les objets placés par le fermier sur un domaine pour son exploitation, peuvent être saisis mobilièrement par ses créanciers.

En effet, outre qu'il est remédié jusqu'à un certain point à l'inconvénient signalé par M. Thomine Desmazures, au moyen des précautions qu'indique l'art. 594, il faut dire encore que ces objets ne sont pas immeubles par destination, puisque l'art. 524, Cod. civ., n'attribue ce caractère qu'à ceux qui ont été placés par le propriétaire. Ainsi le texte de notre art. 592 ne leur est pas applicable.

Son esprit ne nous paraît pas l'être davantage, par cette raison principale que, si l'on soustrait ces objets à la saisie mobilière, ils seront mis entièrement hors du commerce, hors de la portée des créanciers, qui n'auront pas la ressource ouverte contre les objets placés par le propriétaire de les saisir immobilièrement avec le fonds, puisque ce fonds n'appartient pas à leur débiteur.

Aussi l'opinion que nous adoptons est-elle enseignée par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 26, n° 2; DALLOZ, t. 11, p. 656, n° 5, et p. 658, n° 14, et COFFINIÈRE (*J. Av.*, t. 19, p. 482). La Cour de Liége l'a consacrée par un arrêt du 14 février 1824 (*J. P.*, 3e éd., t. 18, p. 454), qui permet de saisir mobilièrement les bestiaux placés sur une ferme par le fermier, et celle de Lyon, par un autre arrêt du 14 janv. 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 233; DEVILL., 1833.2.190), qui s'applique à la saisie mobilière d'un four et de ses ustensiles, placés dans une maison par le locataire.

Au reste, on ne doit comprendre au nombre des immeubles par destination qui, en cette qualité ne peuvent être l'objet d'une saisie mobilière, que ceux qui sont rigoureusement nécessaires pour l'exploitation du fonds ; Orléans, 11 décembre 1817; Limoges, 15 juin 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 463); et si quelque circonstance les y rend impropres, ils retombent sous le coup de la saisie; Bourges, 9 fév. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 23).

Les animaux placés sur un domaine pour féconder le fonds par leur engrais sont immeubles par destination, et, par conséquent, insaisissables ; Bordeaux, 14 décembre 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 155).

Au surplus, en prohibant la saisie mobilière des immeubles par destination,

---

les dégradations qu'occasionnerait l'enlèvement. Il ne peut exercer ses droits au préjudice du tiers propriétaire, et, d'ailleurs, la réparation est une charge de la chose qu'il saisit.

Enfin, ce que nous avons dit sur *la saisissabilité* des objets placés par le locataire ou fermier admet nécessairement une exception dans le cas où il serait prouvé, *par actes authentiques ou par titres privés* ayant date certaine, ou même par la nature des choses, que les objets auraient été placés par le locataire, sous la condition expresse ou présumée qu'ils resteraient au propriétaire à fin de bail.

Ce serait une question digne d'examen que celle de savoir si, par induction des dispositions de l'art. 555, Cod. civ., le propriétaire pourrait empêcher la saisie d'objets placés par le locataire, en remboursant le prix de ces objets au saisissant, avec augmentation de la plus value, à dire d'experts. Nous serions porté à résoudre cette question pour l'affirmative, si nous n'y trouvions un obstacle dans l'avantage que peut procurer au saisissant la vente faite à la chaleur des enchères.

Mais c'est trop insister peut-être sur des questions de cette nature, qui tiennent beaucoup plus à l'interprétation du Code civil qu'à celle du Code de procédure.

l'art. 592 ne s'oppose pas à ce qu'ils soient, de la part du créancier qui a fait une surenchère sur l'immeuble principal, l'objet d'une saisie conservatoire, pour empêcher le détournement que l'acquéreur à vil prix pourrait se permettre, et cette saisie conservatoire n'a pas besoin d'être revêtue des formes de la saisie immobilière; Bordeaux, 17 mai 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 629; DEVILL., 1831.2.187).]]

[[**2035** bis. *Les vers à soie sont-ils insaisissables pendant leur travail?*

L'art. 4, sect. 2 du titre 1er de la loi des 28 septembre, 6 octobre 1791, les déclarait insaisissables, ainsi que la feuille de mûrier destinée à leur éducation.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 27, n° 4, se demande si cette disposition n'est pas virtuellement abrogée par l'art. 1042, combiné avec l'énumération limitative de l'art. 592.

Il se décide pour la négative, par la considération qu'il est de l'intérêt commun du créancier et du débiteur que les vers à soie ne soient pas troublés dans leur travail, dont le résultat augmentera les biens de l'un et le gage de l'autre. Nous approuvons ce motif, pour le cas où des vers à soie sont élevés par un individu qui n'a pas de propriété et qui achète des feuilles.

Lorsque les vers à soie font pour ainsi dire partie de l'exploitation rurale, nous les considérons alors comme des immeubles par destination, comme servant à mettre en œuvre un produit de l'agriculture. Ne le sont-ils pas avec autant de raison que les pigeons, les abeilles et leurs ruches, auxquelles l'art. 524, Cod. civ., attribue formellement ce caractère?]]

2036. *Le cheval et la charrette d'un brasseur, les machines, décorations, partitions de théâtre et autres effets mobiliers d'un théâtre, peuvent-ils être saisis?*

La Cour de Bruxelles, par arrêt du 21 juin 1807 (*S.* 7.2.1052, et *J. Av.*, t. 19, p. 415), rapporté au tome 10 de la *Jurisprudence du Code civil*, p. 189, a décidé l'affirmative, relativement au cheval et à la charrette du brasseur, attendu que l'art. 524, Cod. civ., n'était, dans aucune de ses parties, applicable à l'espèce, et que l'art. 528 range ces objets dans la classe des meubles, sauf le cas de l'art. 522, à l'égard des animaux que le propriétaire du fonds livre au fermier.

Quant aux machines, décorations et autres effets mobiliers d'un théâtre, on trouve aussi, dans la *Jurisprudence du Code civil,* t. 6, p. 365, une décision du ministre des finances du 4 mars 1806, d'après laquelle ces effets ne peuvent être réputés immeubles par destination.

[[En jugeant que le cheval et la charrette d'un brasseur n'étaient point immeubles par destination, et ne rentraient point, par conséquent, dans la première catégorie des objets insaisissables, aux termes du § 1er de l'art. 592, la Cour de Bruxelles nous paraît avoir sainement interprété ce paragraphe ainsi que l'art. 524 du Code civil; c'est par la même considération que la Cour d'Orléans a rendu une décision semblable à l'égard du cheval et de la charrette d'un meunier, le 20 nov. 1823 (*J. Av.*, t. 19, p. 415).

Mais ces objets n'étaient-ils point compris dans la prohibition du § 4, comme ustensiles servant à l'exercice de la profession du saisi? Nous le croyons; et, sous ce rapport, nous ne pouvons approuver les arrêts précités. Le 4 déc. 1829 (*Courr. des Tribun.* du 5), la Cour de Paris a, en effet, déclaré que le cheval et la voiture d'un porteur d'eau doivent être compris dans la classe des instruments de sa profession, insaisissables jusqu'à concurrence de 300 fr.

Il n'en saurait être de même du matériel servant à l'exploitation d'un théâtre. (*Voy.* notre *Quest.* 2041 *ter, in fine.*)]]

[[**2036** bis. *Peut-on saisir, pour toute espèce de créance, les bateaux sur rivière, prêts à faire voile?*

L'art. 531 du Code civil plaçant ces objets au rang des biens meubles, ils sont, par cela même, susceptibles de la saisie-exécution; mais l'art. 215 du Code de commerce contenant une exception en faveur des bâtiments de mer prêts à mettre à la voile, et ne permettant de les saisir que pour obligation contractées au sujet ou voyage, on a demandé si cette exception devait être étendue, dans les mêmes circonstances, aux bateaux sur rivière.

M. Coffinière se prononce, avec raison, pour la négative, l'art. 215 du Code étant placé sous la rubrique du commerce maritime, et il appuie sa solution d'un arrêt de la Cour de cassation du 25 oct. 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 453), qui la consacre implicitement.]]

2037. *Quels sont les objets que l'art.* 592 *a entendu comprendre sous ces expressions générales,* LE COUCHER NÉCESSAIRE?

L'art. 14 du tit. 33 de l'ordonnance portait qu'il serait laissé *un lit aux personnes saisies.* Mais il s'était élevé de nombreuses difficultés sur l'étendue de ces expressions. Fallait-il laisser le lit avec tous ses accessoires? Pouvait-on saisir les objets qui ne sont que de commodité ou de luxe, tels que les rideaux, les housses, la courte-pointe, le ciel de lit, etc.? Pour éviter toute difficulté à ce sujet, le Code a employé le mot *coucher*, qui, ainsi que le font observer les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 169, signifie par lui-même les choses indispensables pour se livrer au repos, tels que le bois de lit, les couvertures, les draps, le traversin, un matelas ou un lit de plume.

C'est en ce sens aussi que M. Pigeau entend la seconde disposition de l'art. 592; mais il accorde deux matelas, et ne parle point du lit de plume : il y a cependant d'ordinaire une grande différence entre le prix d'un matelas et celui d'un lit de plume; il n'est pas indifférent pour le saisissant de laisser l'un ou l'autre. De ce que la loi ne réserve que le coucher *nécessaire* au saisi, on peut dire à la rigueur qu'on ne doit lui laisser qu'un matelas, et que s'il existe de plus un lit de plume, ce dernier peut être saisi. Nous croyons cependant que les deux matelas doivent être laissés, et même le lit de plume : on le décidait ainsi sous l'ordonnance (*Voy.* Jousse, sur l'art. 14 du tit. 33), et, à plus forte raison, le doit-on faire sous l'empire du Code, puisque l'orateur du Gouvernement nous apprend que le législateur a voulu sortir du cercle étroit dans lequel l'ordonnance avait resserré les objets insaisissables. (*Voy.* le commentaire de l'article.)

[[La Cour d'Orléans a jugé, avec raison, le 24 août 1822 (*J. Av.*, t. 19, p. 473), que le lit déclaré insaisissable par la loi est celui du lieu qu'habite le saisi, quand même ce ne serait pas son domicile légal.

La question de savoir quels objets doivent être compris sous ces expressions, *le coucher nécessaire*, doit être résolue, dans chaque espèce, par les magistrats, qui prendront pour guides la voix de l'humanité, la position, la fortune, l'âge et la santé du débiteur.

Des règles trop absolues, tracées d'avance sur ce point délicat, pourraient offrir dans l'application ou une excessive rigueur à l'égard d'un débiteur malheureux, ou une indulgence nuisible aux intérêts du créancier; l'un et l'autre de ces excès seraient en opposition avec l'esprit de la loi.

Ainsi, que la sagesse des magistrats décide seule; c'est le vœu de tous les au-

teurs, au nombre desquels nous citerons MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 26, n° 2; DALLOZ, t. 11, p. 657, nᵒˢ 6, 7 et 8, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 108. (*Voy.* la question suivante.)]]

2038. *Doit-on laisser un coucher pour chacun des époux et des enfants?* **[[** *Doit-on laisser le coucher des domestiques?* **]]**

Si le saisi a une femme et des enfants mâles et des filles demeurant chez lui, il faut, suivant Jousse, *ubi suprà,* non-seulement laisser un lit pour le mari et la femme, mais encore un pour les enfants mâles et un autre pour les filles. C'est de même aussi que M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 398, explique la seconde disposition de l'art. 592 et que nous l'entendons nous-même.

Mais nous croyons que le législateur a eu l'intention de laisser aux tribunaux à décider dans leur sagesse s'il n'est pas des circonstances où l'on doit laisser un lit pour chaque époux; par exemple, si l'un d'eux est infirme. Nous croyons encore que l'on ne doit pas saisir le coucher de chaque enfant en bas âge, et nous désirerions, pour une foule de raisons, que, dans l'intérêt des mœurs, on conservât à chaque enfant, quel que fût son âge, le coucher particulier que le père de famille lui aurait destiné. Malheureusement, la loi laisse ici beaucoup à l'interprétation; mais il est une vérité qui ne peut manquer de diriger les tribunaux et de fixer la jurisprudence sur toutes les questions que l'art. 592 peut offrir; c'est que la morale et l'humanité sont au-dessus de toute loi positive, et que, dans tous les cas où il s'agit d'interpréter cette loi, on doit préférer la morale et l'humanité au créancier, dont l'intérêt privé doit céder à l'intérêt social.

[[Cela est juste, et offre une nouvelle application des observations que nous avons faites sur la question précédente. (*Voy.* les auteurs que nous y avons cités.)

Quant au coucher des domestiques, il ne faut pas décider, sans examen, qu'il peut être saisi, sous le simple prétexte allégué par les auteurs du *Praticien français*, que celui qui se laisse saisir peut se servir lui-même. Ne peut-il pas arriver, au contraire, que, n'ayant plus de forces pour vaquer au travail, le motif qui fait qu'il se laisse saisir lui rend indispensable les soins d'un serviteur. C'est donc encore ici une circonstance de fait à apprécier; et M. DALLOZ l'a reconnu, t. 11, p. 657, n° 8.]]

2039. *Peut-on saisir les habits dont le débiteur se serait revêtu sans nécessité?*

Jousse, sur l'art. 14 de l'Ordonnance, dit qu'on ne pourrait pas, sans ordonnance de justice, saisir le manteau dont le débiteur se trouverait couvert. DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 595, ne croyait pas même qu'une ordonnance de justice pût autoriser cet excès de rigueur. Il s'appuyait sur ce qu'il est dit au procès-verbal de l'Ordonnance, tit. 19, art. 34, que, lors des conférences, M. le premier président fit observer qu'on ne dépouille pas un homme, et qu'on ferait le procès à un sergent qui exercerait cette rigueur. Cela est constant dans l'usage, ajoute Duparc-Poullain, et tout habillement que le débiteur porte sur lui est censé compris par la loi sous l'expression générale de l'*habit* dont il est revêtu et couvert. Tel est aussi le sens dans lequel nous croyons que l'on doit expliquer la disposition du Code actuel (1).

---

(1) Il n'est pas besoin de faire observer que ce que nous disons ici du débiteur s'applique, *à fortiori*, aux habits dont la femme et les enfants sont couverts. (*V.* JOUSSE, *ubi suprà.*

[[Ici, en effet, la loi ne distingue pas, comme pour le coucher, ce qui est nécessaire de ce qui ne l'est pas. On ne peut, sous aucun prétexte, dépouiller le débiteur, sa femme et ses enfants des habits dont ils sont couverts. C'est l'opinion de MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 26, n° 2, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 108.]]

2040. *Est-ce à l'huissier ou à la partie saisie qu'il appartient d'apprécier la valeur des livres ou des instruments que cette dernière veut conserver?*

La Cour de Rennes faisait observer, sur l'art. 615 du projet, que si la partie saisie a le choix des livres ou des instruments qu'elle veut conserver, elle ne doit point avoir la faculté d'en apprécier la valeur; que, d'un autre côté, cette faculté ne pouvait être laissée à l'huissier, et qu'en conséquence il devenait nécessaire que le Code autorisât l'huissier à appeler un expert.

Le Code ne s'étant point expliqué à ce sujet, nous croyons, avec les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 177, que la partie et l'huissier doivent s'entendre pour cette évaluation, et que s'ils ne s'accordent pas, l'on doit suivre la marche indiquée par la Cour de Rennes, et recourir à un expert, qui fera l'estimation.

[[L'expert sera nommé par un juge saisi de l'incident par la voie du référé, ainsi que l'indique M. Favard de Langlade, t. 5, p. 26, n° 2. L'expertise, en cas de contestation, est aussi approuvée par MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 185, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 109; le premier de ces trois auteurs dit néanmoins que le tribunal, pour éviter les frais, aurait la faculté de juger lui-même le différend. Cela suppose qu'on a passé outre à la saisie, sans appeler l'expert, et qu'on plaide sur la validité de cette saisie.]]

2041. *Doit-on laisser cumulativement les livres et les instruments, en sorte que ces objets restent au saisi, jusqu'à concurrence d'une somme de* 600 *fr.?*

Nous avons vu s'élever une contestation sur cette question, dont la solution affirmative ne nous paraît pas susceptible de difficulté. Et, en effet, il est évident, dès que l'art. 592 contient, à l'égard de ces objets, deux dispositions absolument distinctes et séparées, que l'exécution de l'une, en faveur du saisi, ne peut empêcher l'exécution de l'autre.

[[Cet avis, qui est le nôtre, est aussi approuvé par MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 26, n° 2, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 108.]]

[[**2041** bis. *Lorsqu'une saisie-exécution est pratiquée sur un failli, peut-il réclamer la délivrance des instruments ou des livres relatifs à sa profession?*

La Cour de Rouen a jugé la négative, le 4 juin 1828 (*J. Av.*, t. 41, p. 525), parce que les art. 529 et 530, Cod. comm. (ancien), ayant pris soin d'énumérer les objets que les syndics peuvent, sous l'approbation du commissaire, remettre au failli, celui-ci ne peut réclamer cumulativement le bénéfice de ces articles, spéciaux à la matière, et celui de l'art. 592, qui contient des règles générales non applicables aux cas régis par des principes particuliers. Or, les instruments et les livres ne sont pas compris dans l'énumération des art. 529 et 530. L'art. 530 de la nouvelle loi, du 28 mai 1833 sur les faillites contient des dispositions analogues à celles qu'invoquait la Cour de Rouen.

Au moins est-il certain, et c'est la décision de la Cour de Paris, 27 déc. 1813 (*J. P.*, 3e éd., t. 11, p. 851), que les syndics ne pourraient délivrer au failli d'autres meubles que ceux énoncés au § 2 de l'art. 592, au préjudice du propriétaire des lieux, puisque l'art. 593 accorde à celui-ci, ainsi qu'à d'autres

créanciers, le droit de saisir tous les autres objets pour certaines créances dont il indique la nature.]]

[[**2041** ter. *Le débiteur qui n'a pas demandé, lors de la saisie, la distraction des livres et instruments que la loi lui réserve, peut-il à la distribution des deniers, se faire colloquer pour une somme représentative de ces objets? Le matériel d'une imprimerie rentre-t-il dans la catégorie des ustensiles dont parle l'art.* 592?

La Cour de Toulouse a résolu négativement l'une et l'autre question, par son arrêt du 5 mars 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 630).

Elle a considéré, sur la première, que le saisi est tenu, pour pouvoir profiter du bienfait de la loi, de former sa demande en nullité ou en distraction au moment de la saisie, ou, au plus tard, avant la vente des objets saisis; que ce sont des objets en nature que le législateur a eu la pensée de lui accorder, et non une somme d'argent, afin qu'il eût encore les moyens d'exercer son industrie, et de réparer ses pertes par son travail.

Elle a considéré, sur la seconde, que la profession d'imprimeur ne peut être exercée sans un matériel dépassant de beaucoup la valeur de 300 fr. fixée par la loi; que celle-ci ne réserve que les outils nécessaires aux occupations personnelles du saisi, et que le matériel de l'imprimerie sert non-seulement au maître imprimeur, mais encore à ses ouvriers, sans la coopération desquels l'imprimerie ne pourrait fonctionner. (*V.* la *Quest.* 2044.)

Ces décisions nous paraissent justes.

Les motifs de la première s'appliquent, par analogie, à tous les objets compris dans l'énumération de l'art. 592, et font décider que le débiteur saisi, qui n'a pas réclamé ces objets, ne peut, après la vente, s'en faire adjuger la valeur sur le prix.

Les motifs de la seconde s'appliquent au matériel de toute grande manufacture qui ne peut être utilisée par un seul homme, mais qui a besoin du concours d'un grand nombre d'ouvriers.

On sent que la loi n'a eu en vue que les outils d'un ouvrier, servant à son travail personnel, et qui sont en quelque sorte pour lui l'unique moyen de gagner son pain de tous les jours.]]

2042. *Doit-on laisser aux ecclésiastiques, outre leurs livres, les vases et ornements nécessaires au service divin?*

L'Ordonnance, art. 35, ne se bornait pas à déclarer ces objets insaisissables; elle étendait encore plus loin sa prohibition. Le Code ne s'est point expliqué. Mais ce serait, à notre avis, aller contre son esprit que de ne pas laisser à un ecclésiastique tous les vases sacrés, et, de plus, jusqu'à la concurrence déterminée par l'art. 592, les autres choses indispensables à l'exercice de son ministère. L'arrêté du 13 niv. an XI, qui déclare les traitements ecclésiastiques insaisissables dans leur totalité, prouverait que notre opinion est conforme aux intentions du gouvernement.

[[Cet avis doit être adopté, et il l'est en effet par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 26, n° 2, et DALLOZ, t. 11, p. 658, n° 11. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 109, considère même les vases sacrés comme étant hors du commerce.]]

[[**3042** bis. *Peut-on saisir un manuscrit chez l'auteur?*

M. DALLOZ, t. 11, p. 657, n° 10, examine cette intéressante question, en ces termes :

« Cette question nous paraît extrêmement délicate; il semble que le manuscrit n'est, entre les mains de l'auteur, que le dépositaire secret de sa pensée; que, jusqu'à la publication, cette pensée ne constitue pas une propriété appréciable; que c'est attenter aux droits de l'intelligence et à la réputation d'un homme de lettres que de livrer au commerce un ouvrage encore informe ou imparfait; que c'est dépouiller un auteur de l'avenir qu'il se ménageait, peut-être au prix de veilles les plus laborieuses. D'un autre côté, l'on peut répondre : un manuscrit constitue une propriété, car c'est une valeur, et une valeur tellement appréciable qu'il peut immédiatement devenir la matière d'un traité avec un imprimeur ou un libraire; sans doute, les droits d'un auteur sont respectables, mais ceux d'un créancier ne le sont pas moins; s'il ne faut pas protéger d'indiscrètes investigations et une sorte de violence faite à la pensée individuelle, il ne faut pas davantage servir la mauvaise volonté d'un débiteur qui refuse de s'acquitter en rendant public un travail dont le produit satisferait ses créanciers. Dans le concours d'intérêts aussi opposés, il faut peut-être reconnaître aux lumières des tribunaux le droit de peser les circonstances, l'état du manuscrit, la matière de la composition, ainsi que celui d'accorder à l'auteur un délai pour achever son ouvrage, délai après lequel la vente du manuscrit serait autorisée. »

L'hésitation de M. Dalloz nous surprend, puisque tous les auteurs admettent (*Voy.* la *Quest.* 2030) que, selon l'esprit et le texte de l'art. 591, les *papiers* trouvés au domicile du saisi sont insaisissables.

Ce principe ne protége-t-il pas les manuscrits contre toute tentative indiscrète? Aussi, en donnant ses conclusions conformes à l'arrêt de la Cour de Paris, cité sous le *Comment.* CCCCLXIII, à la note (22 avril 1838), le ministère public disait-il :

« Le Code de procédure, dans l'art. 591, qui excepte de la saisie les papiers du débiteur, fait voir quelle a été la pensée du législateur. L'auteur, le musicien, le poëte demeurent toujours maîtres absolus du produit de leur pensée et du travail de leur intelligence. »]]

2043. *L'équipement militaire est-il insaisissable pour toute espèce de créance?* [[Quid *des décorations?*]]

La négative paraîtrait résulter de la seconde disposition de l'art. 592, qui ne déclare tout à fait insaisissables que le coucher et les habits; et autrefois, d'après l'art. 195 de l'ordonnance de 1629 (*Voy.* BORNIER, sur l'art. 14 de celle de 1667), l'équipement pouvait être saisi par celui qui l'avait vendu; mais M. le tribun Favard est d'un avis contraire. Il est, dit-il, des créances tellement favorables qu'elles ne permettent pas de faire d'exception pour la saisie; mais l'intérêt public veut que *rien ne puisse autoriser à dépouiller un soldat des objets de son équipement, etc.* Défenseur sacré des droits de l'Etat, le militaire, nous le répétons (*Voy.* p. 710), doit toujours être prêt à marcher où l'honneur et le besoin de l'Etat l'appellent : il serait impolitique qu'*une cause* quelconque pût le priver de ses armes. Cette décision de M. Favard est conforme à la loi du 10 juillet 1791, tit. 3. art. 65, qu'on pourrait regarder comme spéciale en cette matière, ainsi que le remarque M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 529, note 13.

Cet article est ainsi conçu : « Les armes et chevaux d'ordonnance des militaires, leurs livres et instruments de service, leur habillement et équipement d'ordonnance sont insaisissables ».

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 27, n° 3, déclare qu'il regarde comme le résultat d'une erreur l'opinion par lui émise sur ce point dans son rapport au Tribunat.

Quelle que soit la faveur dont doivent jouir les objets d'équipement d'un militaire (*Voy.* le *Comment.* CCCCLXIII, la note, et nos observations sur la *Quest.* 2032, *in fine*), nous n'en croyons pas moins, avec cet auteur, que la défense de saisir ces objets est soumise aux restrictions contenues dans l'article 593, et que, par conséquent, ils peuvent l'être pour aliments fournis à la partie saisie, pour sommes dues aux fabricants ou vendeurs desdits objets, etc.

Quant aux décorations, M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 109, les regarde, ainsi que les vases sacrés, comme des objets hors du commerce, et, par suite, comme insaisissables absolument.

Ces objets n'étant en effet que le signe extérieur de biens moraux et intellectuels qui ne sauraient être le gage d'un débiteur, ils ont une valeur morale incomparablement supérieure à leur valeur matérielle, en sorte que la saisie qu'on en ferait serait odieuse, comme portant gratuitement atteinte à l'honneur et à la considération du débiteur.]]

2044. *Peut-on saisir, chez un artisan, les outils qui servent à ses ouvriers?*

Oui, puisque la loi ne déclare insaisissables que les outils nécessaires aux occupations personnelles, c'est-à-dire *individuelles* du débiteur.

[[M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 185, donne, avec raison, la même solution. *Voy.* l'arrêt de la Cour de Toulouse, sous la *Quest.* 2041 *ter.*]]

2045. *Qu'entend-on par* MENUES DENRÉES?

Ces termes se trouvent expliqués par des lettres patentes du 12 juillet 1634, enregistrées au Parlement de Toulouse, le 24 janvier suivant, d'après lesquelles on ne pouvait saisir les farines, pain, volailles, gibier, viande coupée et autres menues denrées servant à la nourriture des hommes. (*Voy.* Jousse, sur l'art. 16 du tit. 33 de l'ordonnance.) Mais on voit que notre Code a restreint la prohibition à ce qui est nécessaire pour la subsistance du saisi et de sa famille pendant un mois : c'est donc à l'huissier à proportionner la quantité au nombre d'enfants et de personnes composant le ménage du saisi.

[[Cela est juste.]]

2046. *Les objets auxquels il aurait été fait des réparations peuvent-ils être saisis pour le prix de ces réparations ?*

Quoique l'art. 593 ne se soit pas formellement expliqué à cet égard, on ne saurait élever le moindre doute sur l'affirmative de cette question, puisqu'il autorise à saisir pour le simple prêt de ce prix.

[[Nous approuvons cette solution.]]

2047. *Qu'entend-on par les mots* FERMAGES ET MOISSONS?

La disposition de l'art. 593, où se trouvent ces mots, a été puisée littéralement dans l'art. 16 de l'Ordonnance, sur lequel Rodier et Serpillon remarquaient que l'on entend par *fermages* le prix des fermes en argent, et par *moissons* le prix des fermes en grains. Mais nous pensons, avec M. Berriat Saint-Prix, que ce dernier mot désigne aussi les créances des ouvriers qui ont fait les récoltes, et pour lesquelles la loi leur donne un privilége spécial. (*Voy.* Cod. civ., art. 548 et 2102, § 1.) Il nous semblerait même que le législateur n'a voulu exprimer que cela par le mot *moissons ;* car il n'avait point besoin de ce terme pour comprendre les loyers à payer en nature, le mot *fermages* désignant à la fois et ces loyers et ceux qui se paient en argent.

[[Tel est aussi notre avis, et celui de M. Dalloz, t. 11, p. 658, n° 16.]]

ART. 594. En cas de saisie d'animaux et ustensiles servant à l'exploitation des terres, le juge de paix pourra, sur la demande du saisissant, le propriétaire et le saisi entendus ou appelés, établir un gérant à l'exploitation.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p 124, n° 47.]—Cod. civ , art. 1961, 2000.—Cod. de proc., art. 598. [Arm. Dalloz, v° *Saisie-exécution*, nos 214 à 217.
QUESTIONS TRAITÉES : Doit-on nommer un gérant pour les moulins, pressoirs et usines, lorsqu'on en saisit les ustensiles? *Q.* 2048. — Les dispositions du présent titre, relatives au gardien, sont-elles applicables au gérant? *Q.* 2049.]

CCCCLXIV. L'art. 594 veille à l'intérêt des tiers dans un objet essentiel. Il prévoit, comme on vient de le voir, le cas de saisie d'animaux et ustensiles servant à l'exploitation des terres. Les créanciers, le propriétaire lui-même, ont intérêt à ce qu'il soit établi un gérant pour l'exploitation. C'est le juge de paix qui doit l'établir; mais comme le propriétaire a le plus grand intérêt à ce que cette exploitation ne soit pas confiée à un homme qui pourrait, par ignorance ou méchanceté, lui faire des torts irréparables, il doit être particulièrement consulté sur ce choix et entendu par le juge. Au reste, cette mesure n'est pas commandée par la loi; elle est seulement autorisée. C'est donc au juge de paix à examiner s'il est à craindre que le saisi ne divertisse les objets désignés dans l'article, ou ne néglige l'exploitation, et à n'user de la faculté dont il s'agit qu'autant qu'il aurait quelques raisons de concevoir cette crainte.

2048. ***Doit-on nommer un gérant pour les moulins, pressoirs et usines, lorsqu'on en saisit les ustensiles?***

C'est notre opinion, fondée sur ce qu'il y a même raison de décider dans le cas que nous supposons que dans celui que l'art. 594 a particulièrement prévu. Le législateur a voulu qu'une saisie ne pût arrêter par elle-même les travaux de l'agriculture. Ne doit-on pas croire qu'il a également entendu que le service des moulins, pressoirs et usines ne fût pas suspendu par la même cause? Telle est aussi l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 92, et celle de M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 403 et 404.

[[C'est avec raison que MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 27, n° 5, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 110, approuvent la présente solution et la suivante.]]

2049. ***Les dispositions du présent titre, relatives au gardien, sont-elles applicables au gérant?***

Oui, sans doute; car le gérant n'est autre chose qu'un gardien. (Ainsi, voyez les questions que nous allons examiner sur les articles suivants). [[Voy. notre observation sur la question précédente.]]

ART. 595. Le procès-verbal contiendra indication du jour de la vente.

Code de proc., art. 601, 613, 1034. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 92.— Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 125.
QUESTION TRAITÉE : L'omission du jour de la vente dans la saisie, en opérerait-elle la nullité? *Q.* 2050.]

CCCCLXV. Cette disposition a pour motif d'économiser les frais d'une seconde signification pour indiquer le jour de la vente; mais il est à remarquer,

d'après l'art. 613, qu'il doit y avoir huit jours entre la signification de la saisie et la vente.

2050. *L'omission du jour de la vente dans la saisie, en opérerait-elle la nullité?*

Non, puisque l'art. 595 ne prononce pas cette nullité; mais, pour réparer l'omission, il serait nécessaire de faire au saisi une signification qui serait à la charge du saisissant. (*Voy.* PIGEAU, *Proc. civ.*, art. V, n° 14 du chap. *Saisie-exécution*).

[[Cependant la Cour de Rennes s'est prononcée pour la nullité, le 22 sept. 1810 (*Journ.* de cette Cour, 1810, p. 456), et la Cour de Besançon a jugé, le 26 juin 1824 (*J. Av.*, t. 19, p. 474), qu'il y aurait au moins nullité, si l'omission n'avait pas été réparée par un acte subséquent.

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 111, pense qu'il y aurait seulement lieu à des dommages-intérêts. Cette dernière opinion nous paraît plus conforme à l'esprit général de notre titre; si le saisi a un moyen d'obtenir la réparation du préjudice que lui a fait éprouver son ignorance du jour de la vente, la nullité serait sans objet.

Cette doctrine a été sanctionnée par la Cour de Bourges, le 21 nov. 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 136; DEVILL., 1837.2.228).]]

ART. 596. Si la partie saisie offre un gardien solvable, et qui se charge volontairement et sur-le-champ, il sera établi par l'huissier.

Tarif, 34.—[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 119, n° 33.] — Cod. de proc., art. 598, 628.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 133, 134.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 180 à 182. QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier peut-il accepter une femme pour gardienne? *Q.* 2051. — Comment doit s'entendre la solvabilité que la loi exige dans le gardien offert par le saisi? *Q.* 2051 *bis.*]

2051. *L'huissier peut-il accepter une femme pour gardienne?*

La difficulté que présente cette question naît de ce que l'art. 2060 du Code civil, § 3, dispose que la contrainte par corps a lieu pour la représentation des choses déposées aux séquestres, commissaires et autres *gardiens*. Or, l'art. 2066 défend de prononcer cette contrainte contre les femmes et les filles, à moins qu'il ne s'agisse de stellionat : d'où l'on peut conclure que l'huissier ne peut constituer une femme pour gardienne d'effets saisis, puisqu'il priverait le saisissant de la garantie que lui offre la voie de la contrainte.

Cependant les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 181, sont d'un avis contraire, pour le cas où la femme aurait accepté volontairement la garde. Mais nous ne saurions admettre cette opinion, qui se trouve en opposition formelle avec l'art. 2063, Cod. civ., puisqu'il défend toute soumission volontaire à la contrainte, hors des cas déterminés par la loi.

M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 402 et 403, distingue le cas où l'huissier établit lui-même le gardien, de celui où le saisissant intervient et consent expressément à ce que l'huissier établisse une femme pour gardienne. Dans le premier cas, dit-il, l'huissier n'aurait pu choisir qu'un homme; mais dans le second, il aurait pu instituer une femme, puisque le saisissant, dans l'intérêt duquel la contrainte par corps est prononcée, aurait, par cela même, renoncé à l'avantage de la contrainte.

Cette opinion nous paraît concilier parfaitement tous les intérêts, et lever la difficulté née du silence du Code de procédure, sur la question que nous avions

à examiner, et des dispositions du Code civil, relativement à la contrainte par corps.

[[Aussi l'approuvons-nous, avec MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 31, n° 5; Dalloz, t. 11, p. 659, n° 4, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 112.

M. Pigeau y donne aussi implicitement son adhésion, en disant dans sa *Proc. civ.*, art. V, n° 12, 3°, qu'on peut refuser pour gardien, l'individu qui n'a pas la capacité de s'obliger par corps.

En vertu du même principe, la Cour de Paris a jugé, le 19 mai 1829 (*J. Av.*, t. 40, p. 107), qu'un ambassadeur étranger ne peut être constitué gardien, comme n'étant pas contraignable par corps.

Une femme peut néanmoins être constituée gardienne avec le consentement des parties, mais alors cela ne la rend pas contraignable par corps. Paris, 21 prair. an XIII (*J. Av.*, t. 8, p. 494), et Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 190.]]

[[**2051** bis. *Comment doit s'entendre la solvabilité que la loi exige dans le gardien offert par le saisi ?*

Cela doit s'entendre d'une solvabilité apparente, et non d'une solvabilité qu'il faudrait justifier par la représentation de titres et documents; l'huissier, dit M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 112, ne doit pas se montrer trop exigeant.

On doit facilement accepter, pourvu qu'il ait d'ailleurs les qualités requises, le gardien qui, offert par le saisi, est censé se charger gratuitement de ces fonctions. (*Voy.* notre *Quest.* 2052 *bis.*)]]

Art. 597. Si le saisi ne présente gardien solvable et de la qualité requise, il en sera établi un par l'huissier.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 119, n°s 33 et 34.] — Ordonnance de 1667, tit. 19, art. 4. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Huissier*, n°s 163, 164 ; *Saisie-exécution*, n°s 137, 138, 150 Arm. Dalloz, v° *Saisie-exécution*, n°s 180, 188 à 190. — Locré, t. 22, p. 400, n° 38.

Questions traitées : Celui que l'huissier établirait gardien peut il refuser cette commission Q. 2052. — Le gardien que l'huissier établit d'office doit-il être solvable, aussi bien que celui que peut présenter le saisi ? Q. 2052 *bis*. — Le gardien établi par l'huissier est-il révocable à la volonté du saisissant ? Q. 2052 *ter*.]

2052. *Celui que l'huissier établirait gardien, peut-il refuser cette commission ?*

Presque tous les jurisconsultes qui ont écrit avant la publication du Code, ont soutenu la négative de cette question. « *La fonction de séquestre*, dit *Rodier, sur l'art.* 6 *du titre* 19 *de l'Ordonnance, est une fonction publique et par conséquent forcée, malgré ce qu'en a dit Rebuffe, que Bornier réfute avec raison.* »

Bientôt après, ce commentateur assimile au séquestre le gardien que les huissiers commettent lors des saisies, et que, dit-il, on appelle aussi séquestre. Jousse, sur le même article, et Duparc-Poullain, t. 9, p. 163, s'expriment de la même manière; enfin, Pothier, chap. 2, art. 5, § 1, dit expressément que l'office de gardien est une espèce de fonction publique, et que c'est par cette raison que si la personne que l'huissier veut établir refuse d'accepter, l'huissier doit l'assigner devant le juge, qui la condamnera à se charger de la garde, si elle n'a quelques causes d'excuses qui l'en exempte; excuses qui sont ordinairement fondées sur la qualité des personnes, ou sur l'état, ou sur l'âge et les infirmités.

Mais nous remarquerons que les commentateurs de l'Ordonnance n'ont émis cette opinion qu'en se fondant sur la disposition de l'art. 6, portant qu'après

sa nomination, le séquestre serait assigné pour faire serment devant le juge, à quoi il pourrait être contraint par amende et par saisie des biens.

En cela, ces commentateurs avaient peut-être confondu deux commissions qu'on devait soigneusement distinguer : celle donnée par un huissier pour la garde des choses saisies, et celle donnée d'autorité du juge au régime d'une chose litigieuse ; en un mot, ils avaient confondu le gardien et le séquestre. (*V.* RODIER, sur l'art. 1er du titre 19). C'est le séquestre seulement qui était obligé d'accepter la commission, s'il n'avait pas d'excuses légitimes ; mais aucun texte de l'Ordonnance ne déclarait que celle du gardien fût forcée (1) ; et nous pensons que, sous l'empire du Code, elle est entièrement volontaire.

[[L'avis de M. Carré est, avec raison, partagé par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 189 ; DALLOZ, t. 11, p. 659, n° 2, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 112.

On peut, en faveur de cette opinion, tirer argument soit de l'art. 598, qui défend d'imposer cette charge au saisi, à son conjoint, à ses parents, alliés ou domestiques, sans leur consentement ; soit des art. 316 et 1014, Cod. proc. civ., qui déclarent volontaires les fonctions d'expert et celles d'arbitre, quoique confiées par la justice.

Si les charges que leur exercice entraîne ont paru suffisantes pour ne point obliger les personnes désignées à les accepter, n'en doit-il pas être de même de la fonction de gardien, qui, indépendamment de la fatigue et des soins qu'elle exige, comporte d'ailleurs la contrainte par corps ? Nul ne doit être forcé de se soumettre à de pareilles charges.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 32, à la note, adopte aussi cette opinion ; mais il ajoute :

« Si cependant le saisi était un homme influent dans la contrée, et que le gardien nommé par l'huissier n'eût aucune raison plausible d'en refuser la fonction, le juge pourrait la lui confirmer, parce qu'en définitive l'huissier ne peut pas être réduit à l'impossible et que l'ordre public exige que force demeure à justice pour l'exécution des jugements et des obligations. »

Sans doute la justice doit avoir le droit de réprimer un concert frauduleux destiné à empêcher la saisie de produire ses effets ; mais ces cas extraordinaires ne rentreraient-ils pas sous l'application de l'art. 600?

M. BERRIAT SAINT-PRIX, t. 2, p. 534, n° 25, fait remarquer combien il sera

---

(1) Au surplus, quand cette distinction ne serait pas fondée, quand on admettrait que, d'après l'art. 6, la fonction de gardien ne fût pas volontaire sous l'empire de l'Ordonnance, nous ne verrions aucune raison de décider qu'elle fût forcée sous l'empire du Code, qui abroge toutes les lois antérieures, et qui ne contient aucun texte qui puisse obliger un citoyen à accepter la commission de gardien. Il y a plus : c'est qu'il nous semble aujourd'hui que la fonction de séquestre elle-même est volontaire, puisqu'elle n'eût été forcée qu'en vertu de dispositions qui n'ont pas été renouvelées par le Code, et qui, conséquemment, ainsi que le fait observer M. Merlin, nouveau Répertoire, au mot *Séquestre*, tom. 12, pag. 3, ne peuvent plus faire loi par elles-mêmes.

Nous devons dire que M. Lepage, dans ses *Questions*, pag. 401 et 402 ; M. Berriat Saint-Prix, pag. 534, note 35, émettent une opinion contraire, qu'ils fondent sur ce qu'il serait difficile de trouver un gardien *solvable*, si l'on était libre de refuser sans motifs cette commission. Mais nous répondons que la condition que le gardien soit solvable, ne paraît rigoureusement exigée que pour le cas où c'est le saisi qui le présente (art. 596), et non pour celui où l'huissier l'établit lui-même (Art. 597). Or, l'huissier trouvera toujours facilement un homme de confiance qui se chargera de la garde, moyennant le salaire fixé par l'art. 54 du Tarif. C'est aussi ce qui se fait tous les jours, et aucune des parties ne peut s'en plaindre : le saisissant, parce que l'huissier est responsable envers lui du gardien qu'il commet ; le saisi, parce qu'il est sans intérêt, la loi ne lui enlevant aucun moyen de veiller, comme auparavant, à la conservation des effets.

difficile à l'huissier de trouver un gardien volontaire qui réunisse les conditions requises? Nous répondrons que cet inconvénient ne suffit pas pour légitimer une pareille atteinte à la liberté individuelle.

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 190, dit que le saisi peut du moins être établi gardien sans son consentement; mais 1° il a été déjà démontré, avec l'autorité de M. Pigeau lui-même, qu'en général la charge de gardien n'est pas forcée; 2° à l'égard du saisi, spécialement, ce principe est écrit d'une manière formelle dans l'art. 598 : le saisi, son conjoint, ses parents, alliés et domestiques pourront être établis gardiens de leur consentement.

Mais M. Pigeau pense que le mot *leur* ne s'applique qu'aux conjoints, parents, alliés, domestiques, et point au saisi; cette distinction est toute gratuite, et les règles de la construction grammaticale ne la justifient point.

M. Pigeau ajoute que sa décision se fonde sur l'analogie des art. 821 et 830, qui permettent, dit-il, d'établir le saisi gardien, malgré lui, dans la saisie-gagerie et la saisie-revendication. Or ces articles ne disent rien de semblable.]]

[[**2052** bis. *Le gardien que l'huissier établit d'office doit-il être solvable, aussi bien que celui que peut présenter le saisi?*

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 113, dit qu'on ne peut exiger de lui cette condition, parce qu'il serait très difficile de trouver, parmi les personnes qui la rempliraient, quelqu'un qui consentît à accepter la charge. Cet auteur se borne à exiger que le gardien choisi soit majeur, contraignable par corps, etc. M. Carré exprime transitoirement la même opinion, à la note de la question précédente. M. Thomine Desmazures en conclut, t. 2, p. 121, que ni l'huissier ni le saisissant ne sont responsables des faits du gardien établi par le premier. (*V.* aussi *Quest.* 2062.)

Il nous semble, au contraire, que l'huissier chargé d'accomplir un mandat attaché à son titre public, doit être responsable de ses actes, et que, s'il a choisi un gardien insolvable, il ne pourra s'excuser sur la difficulté qu'il y aurait eu à en trouver un autre; l'insolvabilité notoire devrait au moins retomber sur sa tête, comme l'enseigne M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 189.

« L'huissier qui choisit seul et établit un gardien, a dit la Cour de cassation, le 18 avril 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 257), est responsable de sa moralité et de sa solvabilité. » Et c'est aussi ce qu'a jugé la Cour de Paris, le 20 août 1828 (*Gazette des Tribunaux* du 21).

Sans doute, comme l'a fait observer la Cour de Poitiers, le 7 mars 1827 (*J. Av.*, t. 32, p. 259), il serait injuste et déraisonnable de rendre, indistinctement et dans tous les cas, l'huissier responsable de l'individu qu'il a préposé à la garde des effets saisis; mais aussi, ajoute la même Cour, il y aurait les plus graves inconvénients à le décharger trop légèrement de toute espèce de responsabilité, dans le cas de négligence, d'infidélité, et d'insolvabilité absolue du gardien par lui imprudemment choisi.

On voit que la question d'imprudence ou de fraude, dont serait entaché le choix de l'huissier, dépend complétement des circonstances, et que, par conséquent, la Cour de Colmar a pu, le 12 déc. 1826 (*J. Av.*, t. 33, p. 124), décharger de toute responsabilité celui qui avait choisi un gardien d'une moralité avouée, quoique insolvable.

Mais il ne faudrait pas décider, en principe, qu'il peut impunément n'avoir aucun égard à ces diverses conditions et prendre sans examen, le premier venu.

Cette opinion modérée et indulgente, a été plus récemment sanctionnée par la Cour de Rouen, les 5 déc. 1831 et 18 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 381; DEVILL., 1833.2.434), et par la Cour de cass., les 24 avril 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 381; DEVILL., 1833.436; 1.415), et 25 janv. 1836 (*J. Av.*, t. 50, p. 284; DEVILL., .1836

1.286), qui ont jugé que ce n'est qu'en cas de connivence de fraude, ou de négligence, qu'un huissier est responsable de l'insolvabilité et des faits d'un gardien établi par lui ; ces deux derniers arrêts ont même donné, pour motifs la différence de rédaction entre les art. 596 et 597, dont l'un exige que le gardien offert par le saisi soit solvable, tandis que l'autre n'exprime pas cette condition pour le gardien établi d'office. *Voy.* notre *Quest.* 2051 *bis.*]]

[[**2052** ter. *Le gardien établi par l'huissier est-il révocable à la volonté du saisissant ?*

La négative a été jugée, avec raison, par la Cour de Bordeaux, le 26 nov. 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 318).

En effet, pour que le saisissant eût le droit de révoquer le gardien, il faudrait que celui-ci fût considéré comme étant exclusivement son mandataire. Or il n'en peut être ainsi, car c'est autant dans l'intérêt du saisi que dans celui du saisissant que ces fonctions sont conférées. Le gardien est donc un mandataire de justice : la justice seule peut le révoquer, s'il malverse, ou si ses affaires personnelles inspirent des inquiétudes.]]

ART. 598. Ne pourront être établis gardiens, le saisissant, son conjoint, ses parents et alliés jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, et ses domestiques ; mais le saisi, son conjoint, ses parents, alliés et domestiques, pourront être établis gardiens, de leur consentement et de celui du saisissant.

Ordonnance de 1667, tit. 19, art. 13 et 14. — Cod. de proc., art. 628, 821, 823, 830. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 135 et 136. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 183 à 187.

QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier peut-il établir pour gardien toute personne qui n'est pas exclue par l'art. 598 ? *Q.* 2053. — La violation des prohibitions portées par l'art. 598 entraine-t-elle la nullité du procès-verbal de saisie ? *Q.* 2053 *bis*. — Le consentement du saisissant et du gardien, exigé par l'art. 598, doit-il être donné par écrit ? *Q.* 2054.]

2053. *L'huissier peut-il établir pour gardien toute personne qui n'est pas exclue par l'art.* 598 ?

On tenait pour constant autrefois que l'huissier ne pouvait s'établir lui-même gardien sous sa propre responsabilité, et qu'il ne pouvait donner cette commission à un de ses parents, ni à un de ses domestiques. Quant à ses recors ou témoins, Jousse, par suite de l'opinion qu'il avait que l'assistance des recors n'était point essentielle pour la validité de la saisie, pensait que l'huissier pouvait indiquer l'un d'eux pour gardien. Rodier, au contraire, tenait la négative. (*V.* Jousse, Rodier et Serpillon, sur les art. 13 et 14 du tit. 19 de l'Ordonn.) Nous croyons que l'art. 598, n'excluant que le saisissant, son conjoint et ses parents, l'huissier peut désigner toutes autres personnes, ayant d'ailleurs les qualités requises. Mais on sent qu'il ne conviendrait pas qu'il se désignât lui-même.

[[On ne peut étendre les prohibitions de la loi au delà des cas qu'elle-même a soigneusement spécifiés.

Toutes les personnes qui ne sont pas exclues par les dispositions de l'art. 598 peuvent donc être constituées gardiennes, à moins qu'elles ne soient frappées d'une incapacité qui leur rende impossible l'accomplissement des conditions que ces fonctions exigent. (*V.* les *Quest.* 2051 et 2052 *bis.*)

Aussi a-t-il été jugé que l'un des témoins dont l'huissier s'est fait assister pour l'opération de la saisie peut valablement être établi gardien, Metz, 20 nov.

1818; Rennes, 19 mai 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 466 et 469). C'est aussi l'avis du *Prat.*, *franç.*, t. 4, p. 184, et de M. Favard de Langlade, t. 5, p. 31.]]

[[**2503** bis. *La violation des prohibitions portées par l'art.* 598 *entraîne-t-elle la nullité du procès-verbal de saisie ?*

Cette nullité n'est pas prononcée par la loi, qui, au reste, n'en prononce aucune dans le cours de ce titre, ainsi que déjà nous l'avons fait observer sous les *Quest.* 2004 *bis* et 2014.

Nous pensons donc que, si cette violation n'a pas eu lieu dans une intention de fraude, si elle n'a occasionné aucun dommage, et surtout si elle peut être justifiée par quelque circonstance qui l'aurait rendue pour ainsi dire nécessaire, il dépend de la sagesse des juges de la sanctionner.

Aussi le tribunal de Saint-Girons a-t-il validé une saisie dans laquelle le gardien établi était parent du saisissant; et la Cour de Bordeaux a-t elle jugé, le 1er juill. 1833 (*J. Av.*, t. 45, p. 618; Devill., 1833.2.531), que le propriétaire d'une ménagerie peut, *malgré le saisissant*, être constitué gardien de ses animaux saisis, s'ils exigent une vigilance et une expérience particulières; et M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 112, pense qu'il en est de même lorsque les objets saisis sont de si peu d'importance que leur valeur serait absorbée par les frais de garde.

Cependant la Cour de Paris, le 19 mars 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 261), a cru devoir annuler une saisie-gagerie dans laquelle le saisissant avait été constitué gardien.]]

2054. *Le consentement du saisissant et du gardin, exigé par l'art.* 598, *doit-il être donné par écrit ?*

La Cour de Trèves, dans ses observations sur le projet, demandait que la loi en fît une obligation. Mais on n'a pas eu égard à cette demande, et nous pensons, en conséquence, qu'il suffit que le consentement soit énoncé dans le procès-verbal.

[[C'est aussi notre avis.]]

Art. 599. Le procès-verbal sera fait sans déplacer; il sera signé par le gardien en l'original et la copie : s'il ne sait signer, il en sera fait mention, et il lui sera laissé copie du procès-verbal.

Ordonnance de 1667, tit. 19, art. 8.—Cod. de proc., art. 601 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 97, 98.—Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 126 à 129.

Questions traitées : Qu'entend-on par ces mots de l'art. 599, *sans déplacer? Q.* 2055.—Y aurait-il nullité d'une saisie si l'huissier, employant plusieurs vacations, ne signait pas à la fin de chacune? *Q.* 2056. — Y a-t-il nullité de la saisie si le gardien n'a pas signé le procès-verbal, ou n'a pas été du moins interpellé de le signer? *Q.* 2057. — Le procès-verbal doit-il être signé par le gardien même, dans le cas où il se charge volontairement des effets ? *Q.* 2058.]

2055. *Qu'entend-on par ces mots de l'art.* 599, sans déplacer ?

Les termes *sans déplacer* présentent un double sens; on peut croire, ou qu'ils signifient que l'huissier ne peut rédiger son procès-verbal que sur les lieux, au domicile du saisi, et *sans se déplacer*, ou qu'il ne peut, lors de son procès-verbal, *déplacer* les objets saisis. Laquelle de ces deux versions est la plus juste, demandent les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 284? Et ils répondent que c'est la dernière; et qu'ainsi, sous l'empire du Code, on ne peut déplacer

les effets saisis, quoiqu'un usage contraire se fût établi sous l'empire de l'Ordonnance.

Mais nous remarquerons, avec M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 532, not. 26, que rien, dans le texte, n'autorise une semblable interprétation ; que les meilleurs auteurs attestent que les objets ont dû être et ont toujours été déplacés, toutes les fois que le gardien l'a requis; que la raison montre d'ailleurs que, sans un tel droit, personne ne voudrait se rendre responsable d'objets qu'on ne pourrait pas surveiller immédiatement, à moins de s'établir chez le saisi, et par conséquent de s'exposer à des altercations et à des dangers. (*V.* DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 591, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 397.) (1)

[[Cette interprétation est approuvée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 190; DALLOZ, t. 11, p. 653, n° 12, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 113 et 118. *Voy.* notre *Quest.* 2063 *bis.*]]

2056. *Y aurait-il nullité d'une saisie si l'huissier, employant plusieurs vacations, ne signait pas à la fin de chacune?*

Nous ne le pensons pas, attendu que les interruptions que la saisie eût exigées n'empêchent pas que le procès-verbal ne fasse un seul et même acte, dont les parties sont régies par la signature apposée à la fin.

[[C'est aussi notre avis. Cependant il serait plus régulier et plus prudent de clore chaque jour le procès-verbal.]]

2057. *Y a-t-il nullité de la saisie si le gardien n'a pas signé le procès-verbal, ou n'a pas été du moins interpellé de le signer?*

La Cour de Colmar avait jugé cette question pour l'affirmative, par application de l'art. 8 du tit. 19 de l'Ordonnance; mais l'art. 599 ne porte point la peine de nullité comme celui de l'Ordonnance : on pourrait donc douter que les tribunaux pussent la prononcer.

Nous estimons cependant qu'il y a nullité, parce que la signature tient à la substance de l'acte, en ce qu'elle est indispensable pour prouver qu'un gardien a été établi et a accepté la garde : le défaut de signature équivaut au défaut d'établissement du gardien.

[[L'arrêt de la Cour de Colmar, invoqué par M. Carré, est du 16 fév. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 443, 1er esp.); mais sous l'empire du Code de procédure, il a été jugé, au contraire, que l'omission de la signature du gardien, ou de la mention qu'il n'a pu signer ne vicie pas le procès-verbal d'une nullité que l'article 599 ne prononce point, et qu'on ne saurait, par conséquent, suppléer; Toulouse, 1er sept. 1820; Besançon, 17 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 19, p. 443, 2e et 3e esp.), et Bourges, 26 août 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 409).

---

(1) Ces observations suffisent à prouver que le mot *déplacer* ne peut être pris dans la seconde signification que lui donnent les auteurs du *Praticien*, mais bien dans la première, et qu'il exprime, en conséquence, que l'huissier doit rédiger son procès-verbal *uno contextu*, c'est-à-dire *sans divertir à d'autres actes, sur le lieu, et non ailleurs*, d'après des notes qu'il aurait prises. Mais il est évident que, si la saisie est trop considérable pour être achevée le même jour, il ne suivrait pas de l'explication que nous donnons, que l'huissier ne pût pas l'interrompre et remettre la vacation au lendemain, en prenant toutefois la précaution d'établir un gardien aux objets saisis.

[Cela est évident. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 113, l'enseigne, et la Cour de Rennes a jugé, le 28 juin 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 676), que la saisie-gagerie est valable quoique la rédaction du procès-verbal ait été interrompue pendant deux jours, si ces deux jours étaient fériés. *V. Quest.* 2060 *bis.*]

A plus forte raison n'y aurait-il pas nullité, selon la Cour de Rennes, 22 juin 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 676), si cette omission ne se rencontrait que sur la copie.

Nous adoptons cette doctrine, qui paraît convenir aussi à M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 113.]]

2058. *Le procès-verbal doit-il être signé par le gardien, même dans le cas où il se charge volontairement des effets?*

Oui, puisque l'art. 599 ne fait aucune distinction.
[[*V.* la question précédente.]]

ART. 600. Ceux qui, par voies de fait, empêcheraient l'établissement du gardien, ou qui enlèveraient et détourneraient des effets saisis, seront poursuivis, conformément au Code criminel.

Ordonnance de 1667, tit. 19, art. 17.—Cod de proc., art. 209 et suiv., 379 et suiv. — Code pénal, art. 400, 401, 406.—[Notre Dict. gén. de proc , v° *Saisie-exécution*, n°s 191 et 227.

QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier doit-il dresser un procès verbal des obstacles apportés à la saisie? Comment doivent être poursuivis les enlèvements et détournements? *Q.* 2059. — Quelles sont les peines encourues par les auteurs du détournement? *Q.* 2059 *bis*.]

2059. *L'huissier doit-il dresser un procès-verbal des obstacles apportés à la saisie?*
[[*Comment doivent être poursuivis les enlèvements et détournements?*]]

Oui, afin de constater le délit; car sans cela il deviendrait souvent difficile de le poursuivre. (*V.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 400.)

[[C'est aussi l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 32, n°7, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 116, et on ne peut le contester.

Quant aux enlèvements et détournements, les auteurs en seront poursuivis criminellement, sur la plainte, soit du saisissant, soit du gardien, qui ont trois ans (art. 2279, Cod. civ.), pour la recherche et la réclamation des effets soustraits, comme l'a jugé la Cour de Rennes, le 11 juill. 1814 (*J. Av.*, t.19, p.453), et que l'enseigne M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 116.

Si, au contraire, c'est le saisi qui accuse le saisissant de détournements, il doit le faire avant que l'on passe à la vente des objets saisis, et qu'un procès-verbal établisse le produit de la recette faite par l'huissier; plus tard, une seule voie d'attaque lui serait ouverte, c'est l'inscription de faux contre le procès-verbal de l'huissier; Orléans, 23 mai 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 459).

On peut consulter notre *Théorie du Code pénal*, t. 4, p. 302, chap. 30, *de la Rébellion.*]]

[[**2059** bis. *Quelles sont les peines encourues par les auteurs du détournement?*

Le saisissant, le gardien, ou les tiers qui se permettent le détournement, se rendent coupable de vol, et sont passibles des peines que le Code pénal inflige à ce crime, comme l'a jugé la Cour de cass., le 29 oct. 1812 (*J. P.*, 3e éd. t.10, p. 767), et ainsi que l'enseignent MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 191, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 115.

Quant au saisi lui-même, on ne peut l'accuser de vol, pour avoir enlevé des objets qui lui appartiennent encore, et quant à son conjoint, ses ascendants ou descendants, l'art. 380, Cod. pénal, déclare que les soustractions dont ils se

rendent coupables à l'égard des objets qui appartiennent à leur époux, à leur ascendant ou descendant, ne donnent lieu qu'à des réparations civiles.

Aussi la Cour de cassation avait-elle jugé, sous l'empire de l'ancien Code pénal, le 29 oct. 1812 (*J. P.*, 3e édit., t. 10, p. 767), qu'aucune poursuite criminelle ne devait avoir lieu à raison des détournements opérés par le saisi, son conjoint, ses ascendants, ou descendants; que l'action en dommages-intérêts était seule ouverte à raison du préjudice occasionné par ces soustractions.

La même opinion a été embrassée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 191; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 32, n° 7, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 114, et consacrée de nouveau par la Cour de Paris, le 3 avril 1827 (*Spectateur des tribunaux*, du 5).

Cette jurisprudence, conforme à la législation existante, signalait une véritable lacune dans le Code pénal de 1810. Aussi le nouveau Code pénal, art. 400, l'a-t-il comblée. (*Voy.* notre *Théorie du Code pénal*, t. 6, p. 575 et suiv.)

Mais, avant l'émission de ce Code, on n'avait pas même contre le saisi, condamné à représenter les effets par lui détournés, la voie de la contrainte par corps, Rouen, 10 juin 1824 (*J. Av.*, t. 28, p. 31); à moins qu'il n'eût été constitué gardien.]]

ART. 601. Si la saisie est faite au domicile de la partie, copie lui sera laissée, sur-le-champ, du procès-verbal, signée des personnes qui auront signé l'original; si la partie est absente, copie sera remise au maire ou adjoint, ou au magistrat qui, en cas de refus de portes, aura fait faire ouverture, et qui visera l'original.

Tarif, 31.—[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 113, n° 12.]—Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 7, et tit. 11, art. 4.—Cod. de proc., art. 595 et 599. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 75, 100, 101, 105 à 109, 112.—Devilleneuve, *eod. verb.*, n° 17. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 131 à 135.

QUESTIONS TRAITÉES : Doit-on, dans tous les cas d'absence, remettre une copie du procès-verbal au maire ou au magistrat désigné par l'art. 601 ? *Q.* 2060.—Y aurait-il nullité de la saisie dont copie n'aurait pas été signifiée sur-le-champ au saisi ; si la saisie dure plusieurs jours, faut-il, à chaque interruption, notifier la partie du procès-verbal déjà rédigée? *Q.* 2060 *bis.*—S'il y a plusieurs débiteurs saisis, doit-on donner à chacun d'eux copie du procès-verbal? *Q.* 2061. — Le défaut de signature des témoins ou du gardien, sur la copie remise au saisi, vicierait-il le procès-verbal? *Q.* 2061 *bis.* — Faut-il que la copie signifiée au saisi fasse mention de la notification du même procès-verbal au gardien? *Q.* 2061 *ter.*]

2060. *Doit-on, dans tous les cas d'absence, remettre une copie du procès-verbal au maire ou au magistrat désigné par l'art.* 601 ?

M. PIGEAU, art. 5, n° 16 du chap. *Saisie-exécution*, dit que, d'apres cet article, il y a deux cas d'absence; 1° absence avec portes fermées, et alors il faut donner la copie au maire ou au magistrat : 2° absence avec ouverture de portes et, en ce cas, il faut la donner à un parent ou serviteur, conformément à l'article 68 du Code.

Cette dernière mesure, dit M. BERRIAT, p. 532, not. 29, peut être utile dans le deuxième cas; mais cet auteur pense néanmoins qu'elle ne dispense pas de la première : il se fonde sur ce que la loi n'a fait aucune distinction, et décide expressément *qu'en cas d'absence, copie sera remise au maire ou adjoint, ou au magistrat, etc.* La répétition de la particule *au* pour ce fonctionnaire, après l'avoir omise pour l'adjoint, semble même annoncer, ajoute M. Berriat, que ce n'est point parce qu'ils ont pu assister à l'ouverture des portes, mais à raison de leur qualité d'officiers municipaux, qu'on doit remettre la copie au maire ou adjoint : nous croyons cette opinion bien fondée. Nous pensons, en effet, que le législateur a voulu que, dans tous les cas d'absence, sans distinction d'ouverture

ou de fermerture de portes, la copie fût remise au maire ou adjoint ; mais qu'il permet, dans le cas particulier où il y aurait eu refus d'ouverture, de la remettre au magistrat qui aurait été appelé à défaut du maire ou de l'adjoint.

[[C'est aussi l'opinion de M. DALLOZ, t. 11, p. 653, n° 14 ; et elle a été sanctionnée par arrêts des Cours d'Orléans, 23 avril 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 468), et d'Agen, 24 juin 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 203).

Au contraire, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 117, suppose qu'on ne doit remettre la copie au maire que lorsqu'on ne trouve, au domicile du saisi, ni lui, ni aucun de ses parents ou serviteurs.

Et les Cours de Liége, 14 fév. 1814, et de Rennes, 27 août 1835 (*J. Av.* t. 51, p. 425), ont annulé, comme violant les dispositions de l'art. 68, Cod. proc. civ., des saisies dont la copie avait été remise directement au maire, au lieu de l'être à un serviteur du saisi.

Il est vrai que l'art. 586 veut que toutes les formalités des exploits soient observées dans les procès-verbaux de saisie, mais il est difficile de ne pas convenir que l'art. 601 contient une exception formelle à cette règle générale.

Cependant, si la remise avait été faite autrement et qu'aucun dommage n'en fût résulté, nous ne croyons pas qu'on dût prononcer la nullité; l'art. 601 ne nous paraît pas aussi rigoureux que l'art. 68 qu'il remplace.

Mais, dans le cas de l'art. 602, nous pensons que l'art. 68 reprend son empire.]]

[[**2060** bis. ***Y aurait-il nullité de la saisie dont copie n'aurait pas été signifiée sur le champ au saisi? Si la saisie dure plusieurs jours, faut-il, à chaque interruption, notifier la partie du procès-verbal déjà rédigée?***

La notification du procès-verbal au saisi est nécessaire pour le lier et l'empêcher de disposer de sa chose; aussi la Cour de Rennes, le 22 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 19, p. 428), a-t-elle jugé que cette notification est prescrite à peine de nullité.

Nous le croyons aussi, dans ce sens qu'on ne pourrait opposer au saisi, qui aurait fait disparaître les objets, une saisie dont il est censé n'avoir pas eu connaissance; mais nous pensons, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 117, que la notification ne produirait pas moins son effet, à l'égard des objets non encore détournés, quoiqu'elle ne fût pas faite sur-le-champ; en un mot, il y a obligation de notifier, mais non pas nécessité de le faire dans un certain délai.

L'art. 602 confirme cette opinion, en disposant que le défaut de notification, dans le jour, au saisi qui ne serait pas sur les lieux, n'entraînerait d'autre résultat sinon que les frais de garde et le délai de la vente ne courraient point : aussi la Cour de Colmar a-t-elle jugé, le 23 nov. 1814 (DALL., t. 11, p. 653, à la note), qu'il n'y avait pas nullité dans ce cas spécial.

Au reste, il est bien certain que, si le procès-verbal dure plusieurs jours, quoique clos à chaque séance (V. *Quest.* 2056), il n'est pas nécessaire de le signifier au saisi après chacune d'elle, il suffira de lui en signifier une copie contenant toute la saisie, après la clôture définitive; la position du débiteur serait aggravée par la notification de plusieurs exploits. Cet avis est celui de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 117, et il est consacré par un arrêt de la Cour de Nancy du 14 déc. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 184).

Inutile de faire observer que le procès-verbal exigeant, pour sa rédaction, un certain temps, l'huissier peut y vaquer en présence de diverses personnes, et qu'après avoir dit, au commencement, qu'il opère en parlant à la personne du saisi, il peut le terminer en parlant à toute autre personne.]]

2061. *S'il y a plusieurs débiteurs saisis, doit-on donner à chacun d'eux copie du procès-verbal?*

Oui, ces débiteurs fussent-ils solidaires, car chacun d'eux doit savoir qu'il a été saisi, et quels effets ont été l'objet de cette exécution. (*Voy.* Jousse et Rodier, sur l'art. 7 du titre. 33 de l'Ordonnance, t. 4, p. 186.)

[[Cela est incontestable.]]

[[**2061** bis. *Le défaut de signature des témoins ou du gardien, sur la copie remise au saisi, vicierait-il le procès-verbal?*

Voir, pour la solution de cette question, nos observations sur les *Quest.* 2014 et 2057, et les autorités que nous y avons citées.]]

[[**2061** ter. *Faut-il que la copie signifiée au saisi fasse mention de la notification du même procès-verbal au gardien?*

L'art. 599 exige bien que copie du procès-verbal soit laissée au gardien; mais cet article, ni aucun autre, ne prescrit que la mention de cette remise de copie au gardien soit référée dans la copie laissée à la partie saisie. Il suffit donc que l'observation de cette formalité soit constatée dans l'original du procès-verbal qui reste aux mains de l'huissier; tels sont les motifs par lesquels la Cour de Rennes, le 19 mai 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 469), a résolu négativement la question proposée.]]

Art. 602. Si la saisie est faite hors du domicile et en l'absence du saisi, copie lui sera notifiée dans le jour, outre un jour pour trois myriamètres; sinon les frais de garde et le délai pour la vente ne courront que du jour de la notification (1).

Tarif, 29.—Cod. de proc., art. 1033.

Art. 603. Le gardien ne peut se servir des choses saisies, les louer ou prêter, à peine de privation des frais de garde, et de dommages et intérêts, au paiement desquels il sera contraignable par corps.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 120, n° 38, et p. 121, n°s 42 à 44.] — Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 9.—Cod. civ., art 1961 et 2060.—Cod. de proc., art. 126. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 132, 140 à 142, 144, 147, 151 à 153, 155, 157 à 160. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 192 à 198, 208 à 211.

Questions traitées : Le saisissant et l'huissier sont-ils personnellement garants des malversations du gardien? *Q.* 2062. — Le gardien établi par le saisissant ne contracte-t-il qu'envers celui-ci l'obligation de conserver et de représenter les objets saisis, en sorte que, 1° si le saisissant donne mainlevée de la saisie, les créanciers du saisi opposant aux deniers de la vente, et qui n'auraient pas procédé au récolement de la saisie, ne puissent donner effet à cette saisie dans leur intérêt: 2° que si ces objets ont été distraits, et que l'on ait procédé à la vente de ceux qui restent, les opposants antérieurs ou postérieurs ne puissent exiger, soit du saisissant, soit du gardien, que ces objets soient représentés pour être vendus, ou que le gardien leur tienne compte de la valeur? *Q.* 2063. — Le gardien peut-il exiger que les objets dont il se rend responsable soient transportés chez lui? Est-il tenu par corps à leur représentation? *Q.* 2063 *bis*.—Lorsqu'une saisie est annulée par suite d'une demande en revendication, le gardien peut-il exiger du revendicant qui reprend ses meubles, le paiement de son salaire et de ses frais? *Q.* 2063 *ter*. — La contrainte par corps peut-elle être prononcée contre le gardien en retard de remettre les objets, sur simple requête de la partie

---

(1) [*Voy.*, sous l'article précédent, la *Quest.* 2060 bis.]

réclamante ? Q. 2063 *quater*. — Faut-il, pour la contrainte par corps, que les dommages-intérêts excèdent 300 fr., comme l'exigent les art. 2065 du Code civil, et 126 du Code de procédure civile? Q. 2063 *quinquies*.]

2062. ***Le saisissant et l'huissier sont-ils personnellement garants des malversations du gardien ?***

Nous ne le pensons pas, par la raison que l'art. 599 donne au saisi la faculté d'offrir un gardien solvable ; d'où il suit qu'il doit s'imputer la faute d'avoir mis l'huissier dans la nécessité d'en établir un de son choix.

[[*Voy.* notre *Quest.* 2052 *bis.* Ce que nous disons de l'huissier s'applique au saisissant, qui répond des faits de son mandataire.]]

2063. ***Le gardien établi par le saisissant ne contracte-t-il qu'envers celui-ci l'obligation de conserver et de représenter les objets saisis, en sorte que, 1° si le saisissant donne mainlevée de la saisie, les créanciers du saisi opposant aux deniers de la vente, et qui n'auraient pas procédé au récolement de la saisie, ne puissent donner effet à cette saisie dans leur intérêt; 2° que si des objets ont été distraits, et que l'on ait procédé à la vente de ceux qui restent, les opposants antérieurs ou postérieurs ne puissent exiger, soit du saisissant, soit du gardien, que ces objets soient représentés pour être vendus, ou que le gardien leur tienne compte de la valeur ?***

Il résulte des différentes dispositions du Code, au titre de la Saisie immobilière, que le saisissant ne met que dans son seul intérêt les effets sous la main de la justice, et que, par conséquent, le gardien ne contracte qu'envers lui seul l'obligation de conserver et de représenter les objets saisis.

Cette proposition se justifie par les dispositions des articles suivants :

L'art. 606, portant que la décharge est demandée contre le saisissant et le saisi, sans qu'il soit besoin d'appeler les opposants, qui ne peuvent qu'intervenir à leurs frais : d'où il suit que leur opposition ne les rend pas parties dans la saisie;

608, qui n'oblige de signifier qu'au saisissant et au saisi les oppositions à la vente, sans même assigner le gardien : d'où résulte la même conséquence ;

609, qui, n'autorisant que l'opposition au prix de la part des créanciers, prouve encore qu'ils ne sont pas parties à la saisie;

610, qui le démontre plus fortement encore, puisqu'il leur interdit toute poursuite;

612, qui n'admet l'opposant à poursuivre qu'autant qu'il a fait procéder au récolement, par une conséquence de l'art. 611, qui veut que tout créancier ait récolé au premier saisi, pour avoir droit de sommer le saisissant de faire procéder à la vente.

De toutes ces dispositions il est facile de conclure que si les opposants au prix ne se sont pas rendus parties à la saisie, en faisant récolement, leur opposition n'est d'aucune considération en ce qui la concerne; qu'ainsi, le gardien n'est obligé qu'envers le saisissant, et non envers eux. « Aussi, dit M. PIGEAU, t. 2, p. 100, n° 4, 3°, en parlant de la forme de l'opposition, il faut qu'elle soit si-« gnifiée au saisissant par deux motifs : le premier, afin qu'il n'accorde pas des « délais au saisi, ni *qu'il ne lui donne pas la mainlevée, ce qu'il peut faire « jusqu'à cette opposition, parce que la saisie appartient à lui seul;* le second « motif, afin qu'il appelle l'opposant à la distribution. »

S'il est vrai, comme on croit l'avoir prouvé, que la saisie appartienne au saisissant, et que, par une suite nécessaire, le gardien ne soit obligé qu'envers lui, il s'ensuit que le saisissant peut dégager celui-ci de l'obligation de représenter *tous* les objets saisis lors de la vente, et que des opposants qui ne se

font connaître qu'après la vente du surplus effectuée, ne peuvent exiger que le saisissant ou le gardien représente les effets détournés, ou leur tiennent compte de leur valeur.

Le saisissant, en n'exigeant pas que le gardien représente ces objets ou tienne compte de leur valeur avant la vente, est réputé par là l'avoir déchargé, s'être contenté de ce que la vente du restant avait produit; et comme il est incontestable que la vente fait cesser les fonctions du gardien, il s'ensuit nécessairement que le saisissant, qui n'avait aucune réserve sur lui, n'a plus rien à prétendre.

Cela posé, il est bien certain que, s'il n'existe pas d'opposition, les créanciers qui ne se sont pas rendus parties dans la saisie n'ont rien à exiger, soit du saisissant qui ne les connaît pas, soit du gardien, qui n'a affaire qu'avec le saisissant et le saisi. Mais supposons que quelques-uns de ces créanciers aient mis opposition avant la vente, opposition qui, comme on le sait, ne porte que sur le prix de cette vente, M. PIGEAU, t. 2, p. 200, dit bien que, par cette opposition, ils deviennent parties dans la saisie, et que le saisissant ne peut plus en disposer au préjudice de l'opposant. Par suite, on peut dire aussi que le gardien ne peut plus être déchargé par lui, puisque la saisie devient commune à ses opposants : ainsi nul doute qu'ils ont le droit de faire représenter les objets qui se trouveraient en déficit au moment de la vente, ou d'en exiger la valeur du gardien, si le saisissant ne l'exigeait pas lui-même, tant dans son intérêt personnel que dans l'intérêt commun de lui et des opposants.

De même, lorsque la saisie est annulée pour extinction de la dette, ou pour exceptions tirées de la non échéance du terme, du défaut de qualité, etc., on continuerait de poursuivre la saisie dans l'intérêt des opposants, parce qu'elle leur est commune (*V.* RODIER et JOUSSE, sur l'art. 12 de l'Ordonnance, et BERRIAT, p. 536, not. 47). On la continuerait même si la saisie était annulée pour vice de forme, d'après PIGEAU, p. 103, dont, sous ce rapport, M. Berriat combat le sentiment. **[[V. *Quest.* 2067.]]**

Mais supposons que les créanciers n'aient formé leur opposition qu'après la vente; car ils le peuvent faire *avant, pendant ou depuis.* (*V.* PIGEAU, p. 100.)

Il semble résulter des principes ci-dessus que si, lorsque la saisie était propre au saisissant, c'est-à-dire lorsqu'il n'existait aucune opposition avant la vente qui termine la saisie, pour donner lieu à l'instance de distribution, le saisissant a pu abandonner toute réclamation vers le gardien ; qu'il a fait cet abandon en procédant à la vente sans réserves, et que les opposants, qui n'ont acquis par leur opposition d'autre droit que celui de participer à la distribution du prix, ne peuvent rien reprocher au saisissant et au gardien; ils ont à s'imputer la faute de n'avoir pas formé leur opposition avant la vente ; en un mot, ils n'auraient pas été fondés à critiquer une mainlevée donnée par le saisi avant leur opposition, mainlevée qui, de plein droit, déchargeait le gardien; ils n'auraient pas été fondés, avant opposition, à se plaindre de ce que l'on aurait, conformément à l'art. 621, vendu seulement ce qui eût été nécessaire pour acquitter la créance du saisissant. Ils ne peuvent donc se plaindre de ce que celui-ci n'ait pas exigé la représentation des objets distraits : leur opposition ne porte que sur le prix de ce qui a été vendu, et non pas sur celui de ce qui aurait pu être vendu, si le saisissant avait exigé la représentation de ces objets.

Ainsi donc, leur opposition, se bornant à un seul effet, ne peut avoir en leur faveur aucune influence rétroactive sur ce qui s'est passé avant la vente.

On sent que les créanciers ne peuvent pas opposer qu'il serait possible que le saisissant colludât avec le gardien ou le saisi, pour diminuer ainsi le nombre des objets saisis, et leur chance d'être payés sur le prix; il suffit que le saisissant et le gardien ne soient nullement liés envers eux, tant qu'ils n'ont pas

formé opposition, pour qu'ils ne puissent argumenter d'une fraude qui ne pourrait exister qu'autant qu'ils auraient acquis des droits dans la saisie. Quelles que soient leurs objections, elles seront invinciblement repoussées, et par le principe qu'il n'y a, jusqu'à opposition, d'autres parties dans la saisie que le saisissant, le créancier qui a récolé, le saisi, le gardien et les opposants qui se seraient fait connaître avant la vente, et par la maxime *jura vigilantibus subveniunt.*

[[M. Carré nous semble tomber ici dans une contradiction; la première partie de sa dissertation semblant refuser toute communauté dans la procédure de saisie à l'opposant qui n'a point fait faire de récolement, et la seconde n'exigeant que la simple opposition pour y devenir partie.

Quant à nous, il nous semble résulter de la disposition de l'art. 612, qu'il n'y a des droits sur la saisie que pour le créancier qui a fait procéder au récolement, ou qui est porteur d'un titre authentique, puisqu'à cette condition le récolement peut avoir lieu, et la vente être poursuivie. (*Voy.* notre *Quest.* 2082 *bis.*)

Mais quant à la représentation des objets saisis nous croyons que le gardien la doit à tous les opposants antérieurs à la vente, encore qu'ils ne se soient pas rendus parties par un récolement.

La Cour de Rennes a bien décidé, le 19 nov. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 448), que la responsabilité du gardien est limitée à la valeur de la créance pour le paiement de laquelle la saisie-exécution a été faite; mais nous ne pouvons l'admettre. Sans doute le saisissant ne peut pas recevoir plus qu'il ne lui est dû; mais la partie saisie ne peut-elle pas réclamer l'excédant? Les autres créanciers ne peuvent-ils pas, comme exerçant les droits de leur débiteur, former une action contre lui? Le gardien, comme séquestre, nous paraît être responsable *in integrum* de la totalité de ce qui a été confié à sa garde.]]

[[**2063** bis. ***Le gardien peut-il exiger que les objets dont il se rend responsable soient transportés chez lui? Est-il tenu par corps à leur représentation?***

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 119, fait observer qu'il serait le plus souvent d'une rigueur trop inhumaine de dépouiller par avance le débiteur de meubles qui lui sont d'un usage journalier et presque indispensable, pour en saisir le gardien, sous prétexte de mettre à couvert la resposabilité de celui-ci; aussi cette dépossession n'a pas lieu d'ordinaire, et on laisse jouir le débiteur des objets saisis jusqu'au moment de la vente. Il n'en est pas de même lorsque les objets saisis ne sont pas d'un usage journalier, tel que le produit d'une récolte; s'ils peuvent être transportés chez le gardien, il a le droit de l'exiger ou de refuser la garde; il peut aussi demander qu'on lui livre la clef des appartements où ces objets sont renfermés. (*Voy.* l'opinion de M. Carré sous la *Quest.* 2055.)

De ces diverses manières d'agir naît une distinction qui servira à résoudre la seconde partie de notre question.

Si les objets ont été déposés au gardien, s'il en a été personnellement mis en possession, il devra subir, dans toute sa rigueur, l'application du § 4 de l'art. 2060, Cod. civ., lequel a été fait précisément pour ce cas; il sera responsable par corps de la représentation d'objets qu'il lui était si facile de conserver, et qu'il ne peut avoir perdus que par une faute ou une négligence bien grave.

Mais s'il n'en a pas été mis en possession, sa responsabilité est beaucoup moins engagée; il faudrait l'accuser et le convaincre de fraude et de collusion avec le saisi pour lui faire supporter les conséquences d'un détournement; car on ne peut l'obliger à établir sa résidence dans le local où sont les meubles,

pour les surveiller à toute heure. C'est ce qu'a jugé la Cour de Toulouse, le 31 juill. 1832 (*J. Av.*, t. 43, p. 664).

M. Thomine Desmazures n'applique pourtant cette distinction qu'au gardien forcé, à celui que l'huissier a désigné faute d'en trouver un qui acceptât volontairement; quant au gardien volontaire, puisqu'il s'est offert spontanément, il a dû assumer sur lui toutes les conséquences de sa charge, il a dû compter sur la loyauté du saisi; il s'est en quelque sorte constitué sa caution; il est donc responsable de tout, excepté seulement de la perte qui arrive par cas fortuit.

Par exemple, il ne répondrait pas de l'enlèvement de bestiaux confiés à sa garde qu'il est obligé d'envoyer pacager dans les prés; seulement, les tribunaux peuvent y trouver un motif de le priver de ses frais de garde; Poitiers, 20 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 242); Bordeaux, 21 déc. 1827 (*J. Av.*, t. 35, p. 79), d'où il suit qu'il ne peut obtenir le paiement de ces frais qu'autant que le récolement des objets saisis a préalablement eu lieu; Poitiers, 20 janv. 1826 (*J. Av.* t. 30, p. 242).

Le gardien ne peut, pour échapper à sa responsabilité, arguer de nullité la saisie-exécution; l'irrégularité des formes de celle-ci n'a aucun rapport avec l'obligation qu'il contracte par l'acceptation de la garde; Rennes, 19 nov. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 448).]]

[[**2063** ter. *Lorsqu'une saisie est annulée par suite d'une demande en revendication, le gardien peut-il exiger du revendicant qui reprend ses meubles le paiement de son salaire et de ses frais ?*

L'art. 1962, Cod. civ., qui fixe les obligations et les droits du gardien, ne lui attribue d'action, pour son salaire et ses frais, que contre le saisissant.

C'est pourquoi la Cour de Bordeaux a décidé, le 17 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 441; Devill., 1831.2.282), qu'il ne peut en demander le paiement au propriétaire revendicant, qui a obtenu gain de cause, ni retenir, au préjudice de celui-ci, les objets qui ont été reconnus être siens, pour se faire payer par privilége; il n'a de recours que contre le saisissant lui-même.

Par une raison semblable, le gardien ne peut réclamer ses frais contre le saisi, lorsque celui-ci a fait annuler la saisie. Le saisi ne peut souffrir d'une procédure qu'on n'aurait pas le droit de faire contre lui.

M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 192, qui le décide ainsi, ajoute que le gardien a, dans tous les cas, un recours solidaire contre le saisissant et les opposants. Cela est vrai seulement à l'égard des opposants, qui sont dans les conditions nécessaires pour se rendre la saisie commune.

Voy. nos *Quest.* 2063, 2067 et 2082 *bis.*]]

[[**2063** quater. *La contrainte par corps peut-elle être prononcée contre le gardien, en retard de remettre les objets, sur simple requête de la partie réclamante?*

L'art. 2067, Cod. civ., porte: « La contrainte par corps, dans les cas mêmes où elle est autorisée par la loi, ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement. »

Or, un jugement suppose un acte de la juridiction contentieuse; les actes émanés de l'autorité judiciaire sur simple requête et partie non appelée sont, comme nous l'avons dit sous la *Quest.* 378, des actes de la juridiction gracieuse; il ne leur appartient donc pas de prononcer la contrainte par corps; et, s'ils l'ont fait, ils peuvent être attaqués pour excès de pouvoir.

Ceci est conforme à une décision de la Cour de Nîmes du 11 août 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 437), mais contraire à un arrêt de la Cour de Besançon du 22 mars 1809 (*J. Av.*, t. 19, p. 418), qui ne doit pas faire jurisprudence.]]

[[**2063** quinquies. *Faut-il, pour la contrainte par corps, que les dommages-intérêts excèdent* 300 *fr., comme l'exigent les art.* 2065, *Cod. civ., et* 126, *Cod. proc. civ.?*

« Il semble que non, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 193; autrement, ces articles seraient inutiles, puisque l'art. 126, permettant de la prononcer, pourvu qu'ils n'excèdent pas 300 fr., il n'était pas besoin de cet art. 603, pour la prononcer contre le gardien, l'art. 126, étant suffisant, mais la réponse est que cet art. 603 n'est pas inutile; l'art. 126, laisse à la prudence des juges de prononcer la contrainte par corps, et est par conséquent facultatif; au contraire, l'art. 603 est impératif; mais tout impératif qu'il est, le juge ne peut s'écarter de la disposition de l'art. 2065, Cod. civ.; il n'est obligé de condamner par corps que lorsque les dommages et intérêts montent à 300 fr. » — Nous approuvons cette doctrine.]]

ART. 604. Si les objets saisis ont produit quelques profits ou revenus (1), il est tenu d'en compter, même par corps.

Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 10. — Cod. civ., art. 1936, 1962 et 2060. — Cod. de proc., art. 126. — [Locré, t. 22, p. 311, n° 8.]

CCCCLXVI. Les dispositions de cet article concernant les fruits naturels qui viennent spontanément sans le secours de l'homme, tels que le croît et le lait des animaux; mais l'obligation de rendre compte n'est pas la seule que la loi impose au gardien; l'art. 1865, Cod. civ., lui impose encore celle d'apporter à la conservation tous les soins d'un bon père de famille.

ART. 605. Il peut demander sa décharge, si la vente n'a pas été faite au jour indiqué par le procès-verbal, sans qu'elle ait été empêchée par quelque obstacle; et, en cas d'empêchement, la décharge peut être demandée deux mois après la saisie, sauf au saisissant à faire nommer un autre gardien.

Tarif, 33. — [Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 126, n°s 49 à 57.] — Ordonn. de 1667, tit. 19, art. 20 et 29.

[QUESTION TRAITÉE : Le gardien ne peut-il obtenir sa décharge avant l'expiration des deux mois? *Q.* 2063 *sexies.*]

[[**2063** sexies. *Le gardien ne peut-il obtenir sa décharge avant l'expiration des deux mois ?*

Deux mois sont le terme le plus court que l'art. 605 assigne à la durée de ses obligations.

Cependant nous conviendrons, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 120, que si des circonstances majeures, survenues dans l'intervalle, lui rendent impossible l'accomplissement des devoirs auxquels il s'était soumis, sa demande en décharge pourra être accueillie.]]

ART. 606. La décharge sera demandée contre le saisissant et le

(1) Un édit de septembre 1674 permettait au saisi d'user du lait, et nous croyons que l'on n'a pas entendu le priver de cette faveur. [C'est aussi, et avec raison, l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 120.]

saisi, par une assignation en référé devant le juge du lieu de la saisie : si elle est accordée, il sera préalablement procédé au récolement des effets saisis, parties appelées.

Tarif, 29 et 35. — Ordonn. de 1667, tit. 19, art. 20. — Code de procédure, art. 806 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 102, 148, 149.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 205.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment procède-t-on au récolement lorsque le gardien a obtenu sa décharge ? *Q.* 2064. — Si le gardien n'a point demandé sa décharge, combien de temps dure sa responsabilité ? *Q.* 2064 *bis*.]

2064. *Comment procède-t-on au récolement, lorsque le gardien a obtenu sa décharge?*

L'huissier, sans assistance de témoins, dresse un procès-verbal par lequel il constate qu'il a trouvé tous les objets détaillés dans la saisie, ou qu'il se trouve *en déficit* tels ou tels effets qu'il décrit. Il laisse copie de ce procès-verbal au gardien qui aura obtenu sa décharge, et au gardien qu'il établit en remplacement. Ce nouveau gardien reçoit en même temps copie de la saisie (*V.* Tarif, art. 35), et enfin le saisissant et le saisi, qui ont été appelés au récolement, reçoivent aussi copie du procès-verbal qui le constate. C'est ce que décide M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 535, not. 41, contre le sentiment de M. PIGEAU, *proc. civ.*, art. VI, n° 9, *de la Saisie-exécution*, et telle est aussi notre opinion, fondée sur ce que le Tarif, après avoir parlé de la copie à donner au gardien, détermine une taxe *pour chacune des parties*, ce qui prouve qu'il ne se borne pas à ne prescrire que la première.

[[Nous approuvons cette doctrine, qui est aussi celle de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 32, n° 8.]]

[[**2064** bis. *Si le gardien n'a point demandé sa décharge, combien de temps dure sa responsabilité?*

Sous l'ordonnannce de 1667, on jugeait que la décharge s'opérait de plein droit, s'il s'était écoulé plus d'un an sans poursuites ; Colmar, 16 fév. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 443); mais la nouvelle législation n'autorise pas cette prescription de courte durée; la Cour de Nîmes a jugé, au contraire, le 20 déc. 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 470), que l'action du saisissant contre le gardien d'une saisie mobilière, pour le contraindre à représenter les meubles et objets saisis, ne se prescrit que par trente ans.]]

ART. 607. Il sera passé outre, nonobstant toutes réclamations de la part de la partie saisie, sur lesquelles il sera statué en référé.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 128, n° 58.] — Cod. de proc., art. 806 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 131, 170, 173.—Arm. Dalloz, *eod.*, nos 97, 98.

QUESTIONS TRAITÉES : Résulte-t-il de l'art. 607 que l'huissier doive toujours continuer la saisie, malgré l'opposition? *Q.* 2065. — La disposition de l'art. 607 ne s'applique-t-elle qu'au cas où le saisi réclamerait contre la demande en décharge du gardien ou contre le récolement? *Q.* 2066. — Les réclamations élevées par des tiers suspendraient-elles la saisie? *Q.* 2066 *bis*.—Lorsque la saisie est annulée pour d'autres causes que pour défaut de forme conserve-t-elle son effet à l'égard des opposants? *Q.* 2067. — La demande en nullité de la saisie doit-elle être toujours formée par exploit à partie ? *Q.* 2068.]

2065. *Résulte-t-il de l'art. 607 que l'huissier doive toujours continuer la saisie, malgré l'opposition?*

L'article signifie seulement qu'il n'est pas nécessaire de faire juger l'opposi-

tion, si elle paraît frivole, avant de faire la saisie. Mais si le débiteur exhibait une créance non suspecte, ou une saisie-arrêt faite entre ses mains, ou une opposition au jugement en vertu duquel on prétendrait le saisir, il conviendrait de surseoir, ou l'huissier exposerait son requérant à des dommages-intérêts s'il passait outre.

[[C'est-à-dire que l'huissier qui aura passé outre, nonobstant la réclamation du saisi ne sera exposé à aucune action en dommages de la part de celui-ci : mais s'il trouve les difficultés sérieuses, et qu'il s'y arrête, il ne sera point exposé non plus à des reproches de la part du saisissant ; il peut toujours passer outre (sauf les deux exceptions signalées sous la *Quest.* 2066), mais il n'y est pas obligé. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 122, nous semble violer le sens de l'article, lorsqu'il dit que, dans le cas où les réclamations sont graves, l'huissier est dans l'obligation d'y avoir égard.]]

2066. *La disposition de l'art. 607 ne s'applique-t-elle qu'au cas où le saisi réclamerait contre la demande en décharge du gardien ou contre le récolement ?*

On pourrait le croire, d'après ce passage du *Praticien*, t. 4, p. 190 : « Si le saisi réclame *contre le récolement*, *contre la surveillance du gardien*, la vérification se continue, et il est statué sur sa réclamation en référé. » Nous lisons, au contraire, dans les autres ouvrages écrits sur le Code, que l'art. 607 est général, et s'applique à toute réclamation faite par le saisi, durant le cours de la saisie. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 84 ; DEMIAU-CROUZILHAC, p. 402, et HAUTEFEUILLE, p. 333.)

Ces réclamations sont ordinairement fondées sur l'extinction de la dette, par paiement, prescription ou autrement, sur des exceptions tirées de la non-échéance du terme, sur le défaut de qualité du créancier, les vices de forme de la saisie, etc.

Mais nous remarquerons que M. DELAPORTE, t. 2, p. 188, excepte le cas où la réclamation du saisi serait fondée sur une exception de paiement prouvée par écrit, par exemple, par une quittance. Alors, dit-il, l'huissier ne peut passer outre, puisque la saisie n'a plus de cause. La généralité des termes dans lesquels l'art. 607 est conçu nous paraît s'opposer à ce que l'huissier s'arrête ici dans l'exécution de sa commission. Il ne peut s'établir ainsi juge du mérite de l'exception, qui, bien qu'elle paraisse prouvée par écrit, peut néanmoins être sujette à contestation : il faut donc, même en ce cas, assigner en référé. Il est cependant deux circonstances où la réclamation du saisi arrêterait l'huissier ; ce serait, 1° celle où l'on procéderait d'après un jugement par défaut, rendu faute de comparaître, et auquel le saisi formerait opposition ; 2° celle où le jugement, n'étant pas exécutoire nonobstant appel, viendrait à être entrepris par cette voie ; mais ces deux cas d'exception sont fondés sur le texte même du Code. (*V.* art. 158, 159, 162, 457 et suiv.)

[[C'est bien en effet à toute espèce de réclamation que le saisi pourrait élever dans le cours de la saisie que s'applique l'art. 607 ; tous les auteurs partagent à cet égard le sentiment de M. Carré, qui nous paraît incontestable.

Les deux exceptions qu'il reconnaît exister à la règle posée par cet article sont également signalées, et avec raison, par MM. PIGEAU, *proc. civ.*, art. IV, *de la Saisie-exécution*, FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 32, n° 1, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 122.]]

[[**2066** bis. *Les réclamations élevées par des tiers suspendraient-elles la saisie ?*

Oui, sans doute ; les réclamations du saisi sont les seules auxquelles cet arti-

cle refuse cet effet, et quoique l'article suivant ouvre la voie de la revendication au tiers qui a vu ses meubles devenir l'objet d'une saisie, pour une dette qui n'est pas la sienne, il n'est pas inutile que la loi lui ménage aussi une ressource préventive pour empêcher la saisie de s'effectuer. Il pourra donc conduire l'huissier ou le saisissant en référé, et le seul ajournement qu'il leur donnera pour y comparaître suffira pour arrêter immédiatement les poursuites, à la différence de celui qui, donné à la requête de la partie saisie, ne serait point suspensif, et laisserait la faculté de poursuivre jusqu'à ce que la suspension eût été prononcée par le juge du référé.

La Cour de Florence, 11 avril 1812 (*J. Av.*, t. 19, p. 437), exige, pour cela, qu'on justifie de l'urgence; il nous semble qu'il y a toujours urgence à empêcher une saisie qui va s'effectuer. (*V.* notre *Quest.* 2072.)

Tel est l'avis de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 196, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 122; mais M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 2, pense, à tort selon nous, que le tiers ne peut s'opposer à la saisie, acte purement conservatoire, et qu'il n'a que la voie de la revendication. M. CARRÉ, *infrà*, *Quest.* 2069 et 2070, émet la même opinion, et dit qu'elle a pour elle le texte de la loi (art. 609). Mais cet article ne s'occupe que des créanciers du saisi, et nous parlons ici des tiers propriétaires des meubles qui sont menacés de saisie; un arrêt de la Cour de Metz du 13 juin 1825 (*J. P.*, 3e édit., t. 19, p. 583) consacre notre doctrine.]]

2067. *Lorsque la saisie est annulée pour d'autres causes que pour* DÉFAUT DE FORME, *conserve-t-elle son effet à l'égard des opposants ?*

M. PIGEAU, art. IX, n° 5 *de la Saisie-exécution*, se prononce pour l'affirmative, par la raison que le Code (art. 796) maintient, en faveur des recommandataires, les incarcérations annulées pour vices de forme. M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 536, not. 47, pense au contraire que, si le débiteur a fait annuler la saisie pour défaut de forme, elle est considérée comme non avenue à l'égard des opposants, et il combat le sentiment de M. Pigeau, en disant: 1° qu'une exception à une règle générale (la règle *quod nullum est nullum producit effectum*) ne peut être étendue d'un cas à un autre sans une disposition précise de la loi; 2° que, dès que le législateur a jugé nécessaire de faire une exception positive dans une circonstance, on doit, par argument *à contrario sensu*, penser qu'il n'a pas voulu la faire dans les autres; 3° que s'il maintient, en faveur des recommandataires, un emprisonnement nul, c'est que les recommandations doivent être faites avec les mêmes formes que les emprisonnements, tandis que les oppositions ne sont pas assujetties à celles de la saisie.

Nous croyons devoir adopter cette opinion de M. Berriat Saint-Prix, qui d'ailleurs est conforme à celle des commentateurs de l'Ordonnance. Si la saisie est nulle par quelque défaut de forme, dit Rodier, les autres créanciers ne peuvent s'en prévaloir, parce qu'elle doit être considérée comme si elle n'avait pas eu lieu (1).

[[Pothier enseigne que la nullité d'une saisie, quelle que soit la cause qui

---

(1) Mais si la nullité de la saisie avait été prononcée pour toute autre cause, par exemple, pour avoir été faite *pro non debito* nous pensons, avec RODIER et JOUSSE, sur l'art. 12 du titre 33, qu'elle ne laisserait pas d'avoir son effet en faveur des autres créanciers opposants, parce qu'une saisie est commune à tous les créanciers. Telle est aussi l'opinion de M. Berriat Saint-Prix, *ubi suprà*, et celle des auteurs du *Praticien*, tom. 4, pag. 193.

l'ait fait prononcer, entraîne toujours celle des oppositions, qui ne sont que l'accessoire de la saisie.

Ce résultat n'est attribué, par M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 34, dont l'opinion est conforme en cela à celle de MM. Carré et Berriat Saint-Prix, qu'à la nullité prononcée pour vice de forme, et point à celle qui aurait pour motif un vice du fond, par exemple, le défaut de qualité du saisissant.

Nous approuvons cette doctrine, en faisant observer néanmoins, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 130, que la principale objection faite au système de M. Pigeau, et prise de ce que les oppositions ne sont pas soumises aux formalités des saisies, ne s'applique pas, dans tous les cas, au créancier qui a fait faire un procès-verbal de récolement, et que celui-ci, par conséquent, aurait incontestablement le droit de reprendre les poursuites abandonnées ou annulées.]]

2068. *La demande en nullité de la saisie doit-elle être toujours formée par exploit à partie?*

Elle peut être formée par requête d'avoué à avoué, si elle est faite en vertu d'un jugement, si ce jugement a été rendu par le tribunal même qui peut connaître de son exécution, et si enfin cette exécution a lieu dans l'année de la prononciation du jugement. En tout autre cas, la demande dont il s'agit doit être formée par exploit. (*Voy.* l'art. 1028; PIGEAU, t. 2, p. 102, et 103; BERRIAT SAINT-PRIX, *ubi suprà.*)

[[Cela est juste, et voilà pourquoi il a été jugé, le 18 septembre 1812 (*J. Av.* t. 19, p. 439), par la Cour de Paris, qu'un tribunal ne peut prononcer la nullité d'une saisie, sur le renvoi qui lui en est fait par le président d'une instance introduite en référé devant lui pour obtenir la discontinuation provisoire des poursuites; le tribunal ne peut être saisi de la question de nullité que par les voies ordinaires.]]

ART. 608. Celui qui se prétendra propriétaire des objets saisis ou de partie d'iceux, pourra s'opposer à la vente par exploit signifié au gardien, et dénoncé au saisissant et au saisi, contenant assignation libellée et l'*énonciation des preuves de propriété*, à peine de nullité : il y sera statué par le tribunal du lieu de la saisie, comme en matière sommaire.

Le réclamant qui succombera sera condamné, s'il y échet, aux dommages et intérêts du saisissant.

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 128, nos 58 à 62.] — Cod. civ., art. 549 et suiv., 2102, n° 4. — Code de proc., art. 474, 606, 727. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 16, 172 174 à 186, 188, 190, 216. — Arm. Dalloz, v° *Saisie-exécution*, nos 230 à 253. — Locré, t. 22, p. 197; p. 401, n° 39, et p. 405, n° 44.

QUESTIONS TRAITÉES : L'opposition dont parle cet article peut-elle être dénoncée au saisissant, au domicile par lui élu dans son exploit de commandement? *Q.* 2068 *bis.* — La faculté de former cette opposition n'appartient-elle taxativement qu'à celui qui se prétend propriétaire des objets saisis? Peut-elle être exercée au préjudice du propriétaire d'une maison, qui saisit, pour prix du loyer, les meubles qui la garnissent? *Q.* 2068 *ter.* — Est-il un délai passé lequel l'opposition permise par l'art. 608 ne puisse plus avoir lieu? *Q.* 2068 *quater.* — La personne qui se prétend propriétaire d'objets que l'on se propose de saisir peut-elle s'opposer à la saisie? *Q.* 2069. — Résulte-t-il de l'art. 608 que le propriétaire ne puisse revendiquer dès l'instant de la saisie? *Q.* 2070. — Le gardien doit-il être assigné sur l'opposition du propriétaire? Est-ce à lui qu'on doit faire connaître les preuves de propriété? *Q.* 2071. — Comment satisfait-on à la disposition de l'art. 608, qui prescrit d'énoncer les preuves de propriété? *Q.* 2071 *bis.* — Mais sous le prétexte que le débiteur aurait son domicile chez un tiers, pourrait-on saisir les meubles de ce tiers, nonobstant sa déclaration qu'il est chef de maison, et que tout le mobilier lui appartient; et, en ce cas, ne pourrait-il se pourvoir par la voie

indiquée par l'art. 608? *Q.* 2072. — Que faut-il ajouter au dénoncé à faire au gardien de la demande en distraction? *Q.* 2073. — Peut-on, sur la demande dont il s'agit, appeler les créanciers opposants? *Q.* 2074.—La femme qui se prétend propriétaire des meubles saisis sur son mari, est-elle autorisée à demander la nullité des poursuites? *Q.* 2075. — La partie saisie peut-elle demander la nullité de la saisie, sous prétexte que les objets qui en sont frappés ne lui appartiennent pas? *Q.* 2075 *bis.* — A quel délai le saisissant et le saisi doivent-ils être assignés? *Q.* 2075 *ter.* — Doit-on toujours, pour former la revendication, suivre les formes de l'art. 608? *Q.* 2075 *quater.*— Lorsque la saisie est faite à la requête du percepteur des contributions, la demande en revendication est-elle du ressort de l'autorité administrative? *Q.* 2075 *quinquies.*]

CCCCLXVII. Avant la publication du Code de procédure, ceux qui avaient des réclamations à faire formaient opposition pour moyens à déduire *en temps et lieu;* ils empêchaient la saisie, attendaient qu'on les assignât en mainlevée de leur opposition. C'était un moyen de fraude que le saisi ne manquait pas d'employer; et quand il avait été ordonné de passer outre, après une opposition, souvent il en survenait une seconde. Cet abus, qui avait été signalé par M. Pigeau, dans son excellent *Traité de la procédure du Châtelet*, ne peut se reproduire, d'après les dispositions de l'art. 608 qui, en conservant les droits des tiers dont il autorise les réclamations, établit une procédure simple et rapide pour les faire juger.

[[La rédaction de cet article est vicieuse et amphibologique. (*Voy.* la *Quest.* 2071.)]]

[[**2068** bis. *L'opposition dont parle cet article peut-elle être dénoncée au saisissant, au domicile par lui élu dans son exploit de commandement.*

Nous décidons l'affirmative. (*Voy.* nos *Quest.* 2207 *bis.*, 2009 et 2079.)]]

[[**2068** ter. *La faculté de former cette opposition n'appartient-elle taxativement qu'à celui qui se prétend propriétaire des objets saisis? Peut-elle être exercée au préjudice du propriétaire d'une maison, qui saisit, pour prix de loyer, les meubles qui la garnissent?*

« Elle appartient encore, dit avec raison M. Pigeau, *Comm.* t. 2, p. 197, à tous ceux qui ont un droit *in re*, comme l'usufruitier, et à tous ceux qui ont intérêt à ce que les meubles ne soient pas vendus, comme celui qui les a donnés à bail, si on les saisit sur le locataire, et celui-ci si on les saisit sur le locateur; le prêteur, si on les saisit sur l'emprunteur, et celui-ci si on les saisit sur le prêteur, pour les garder jusqu'au terme fixé par le prêt; et le déposant si on les saisit sur le dépositaire (1). »

Mais cette faculté ne peut être exercée au préjudice du propriétaire de maison ou de ferme, qui saisit, pour prix de loyer, les meubles qui la garnissent. Le propriétaire a privilége, aux termes de l'art. 2102 du Code civil, sur tous les meubles qui garnissent l'immeuble donné à bail, soit qu'ils appartiennent, soit qu'ils n'appartiennent pas au locataire, sauf la seule exception portée en l'art. 820 du Code de Procédure. C'est ainsi que l'a jugé la Cour de Rennes, le 19 août 1817 (*J. Av.*, t. 19, p. 504).]]

---

(1) [Si l'on saisit, sur la tête du père, usufruitier légal, les fruits des biens appartenant à ses enfants mineurs, il peut s'opposer à la vente jusqu'à concurrence d'une provision suffisante pour satisfaire aux devoirs que l'art. 385 du Code civil lui impose, comme condition de son usufruit, de pourvoir à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation des enfants.]

[[**2068** quater. *Est-il un délai, passé lequel, l'opposition permise par l'art.* 608 *ne puisse plus avoir lieu?*

Tant que la vente n'a pas été faite, le tiers propriétaire des objets saisis peut former son opposition; Grenoble, 21 fév. 1832 (DEVILL. 1833.2.28; DALL. 1832.2.143), ou même la renouveler, si elle a été une première fois déclarée nulle par défaut de forme; car l'art. 608 prononce bien une nullité, mais non une déchéance; tel est l'avis de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 198, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 124.

L'art. 608 ne fixe aucun délai; Besançon, 30 avril 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 452), mais il est absolu, quant aux formalités qu'il exige; d'où il suit qu'on ne saurait admettre l'opposition qui n'aurait été dénoncée ni au gardien, ni au saisi, Rouen, 9 août 1839 (*J. Av.*, t. 58, p. 187; DEVILL. 1840.2.153), ou l'intervention dépourvue des conditions de notre article, que le réclamant formerait sur l'appel d'un jugement rendu entre le saisissant et la partie saisie, Paris, 13 janvier 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 451).

Mais si le tiers propriétaire de l'objet saisi n'élève sa réclamation qu'après la vente, il est déchu du droit de se faire restituer : les meubles n'ont pas de suite, il peut seulement s'en faire rembourser le prix; Bruxelles, 12 mars 1816 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1816, p. 77). M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 198, approuve cette décision, de laquelle pourtant il excepte le cas où l'objet aurait été volé (art. 2280 du Code civil).]]

2069. *La personne qui se prétend propriétaire d'objets que l'on se propose de saisir peut-elle s'opposer à la saisie?*

Oui, suivant M. LEPAGE, dans ses *Questions*, p. 406. Mais nous pensons autrement, par le motif que l'art. 608 n'accorde que l'opposition à la vente. Ainsi, dans le cas dont il s'agit, l'huissier doit passer outre à la saisie, sauf à celui qui se prétend propriétaire à former l'opposition dont parle l'article que nous citons.

[[*Voyez* notre *Quest.* 2066 *bis.*]].

2070. *Résulte-t-il de l'art.* 608 *que le propriétaire ne puisse revendiquer dès l'instant de la saisie?*

Non, dit M. Thomine, dans ses cahiers de dictée; il peut s'opposer et traduire en référé, si on veut passer outre; en ce cas, l'huissier doit se borner à poser des gardiens et à obéir au référé, avant de continuer la saisie.

Les auteurs des *Annales du notariat* (*Comment.* sur le Code de procédure, t. 4, p. 109) pensent, au contraire, qu'une réclamation de cette espèce, faite à l'instant de la saisie, ne peut empêcher l'huissier de comprendre dans son procès-verbal les effets réclamés. La raison qui paraît militer en faveur de cette opinion, qui, avant tout, a pour elle le texte de la loi (609), c'est que le procès-verbal n'est, en cas de réclamation, qu'un acte purement conservatoire dont l'objet est de mettre sous la main de la justice tous les effets mobiliers qui se trouvent au domicile du saisi, et d'en confier la surveillance à un gardien dont la responsabilité conserve les droits du tiers; en sorte que personne ne souffre préjudice de la saisie, la loi réservant toujours à ce tiers le droit de s'opposer à la vente.

[[*Voyez* notre *Quest.* 2066 *bis.*]]

2071. *Le gardien doit-il être assigné sur l'opposition du propriétaire?*
[[*Est-ce à lui qu'on doit faire connaître les preuves de propriété?*]]

Plusieurs auteurs ont été portés à résoudre affirmativement cette question

par la rédaction vicieuse de l'art. 608. Mais le contraire résulte de l'art. 29 du Tarif, qui porte que l'on ne doit assigner que le saisissant et le saisi : il faut donc lire l'art. 608 comme s'il y avait, après les mots : *exploit signifié au gardien*, ceux-ci : *et par dénoncé, etc.;* en sorte que le mot *contenant* ne puisse se rapporter qu'au dénoncé ; en d'autres termes, il faut considérer le mot *dénoncé* comme employé substantivement. V. Thomine, p. 229; Pigeau, t. 2, p. 98.)

[[Cette observation est reconnue juste par MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 198; Favard de Langlade, t. 5, p. 33, n° 2, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 124.

Il s'ensuit aussi que c'est le dénoncé au saisi et au saisissant, et non l'exploit au gardien, qui doit contenir l'énonciation des preuves de propriété. C'est, d'ailleurs, ce qu'a jugé la Cour de Metz, le 19 juin 1819 (*J. Av.*, t. 19, p. 428).]]

[[**2071** bis. *Comment satisfait-on à la disposition de l'art.* 608, *qui prescrit d'énoncer les preuves de propriété?*

Il n'est pas nécessaire d'énoncer des titres écrits d'où cette preuve résulte; car, le plus souvent, la propriété des meubles n'est pas fondée sur de pareils titres, et c'est pourquoi l'on a remplacé par le mot *preuves*, celui de *titres*, que contenait le projet de notre article, comme l'atteste M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 198.

Il suffira donc d'énoncer des faits qui rendent vraisemblable ou certaine la propriété qu'on allègue; et ces faits seront le plus souvent des faits de possession, puisque, en fait de meubles la possession vaut titre. « Ainsi, dit M. Thomine Desmazures, t. 2, p. 124, on énoncera des titres, des faits ou des qualités, qui tendent à établir que le débiteur saisi ne possédait pas les objets revendiqués, ou qu'il ne les possédait qu'à titre précaire, et qu'ils appartiennent au réclamant. »

On sent qu'à plus forte raison le vœu de l'article est rempli, si l'on énonce un titre réellement translatif de propriété; Rennes, 17 déc. 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 435); Bordeaux, 19 juillet 1816 (*J. Av.*, t. 19, p. 460); Limoges, 16 fév. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 53). Mais il ne le serait pas, à moins que d'autres circonstances ne vinssent à l'appui, par la production de l'acte de bail en vertu duquel le réclamant serait locataire de la maison où est située la chambre dans laquelle la saisie a été faite, sur la tête d'un tiers qui l'occupe; Bruxelles, 24 fév. 1827 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1827, p. 193), ou par la simple preuve du fait que la partie saisie et les réclamants avaient une habitation commune; Rennes, 4 août 1815 (*J. Av.*, t. 16, p. 732). Ces circonstances n'ont pas assez de liaison avec celle de la propriété que l'ont veut établir (1).

Trop souvent les réclamations fondées sur l'art. 608 ne sont que des actes de complaisance pour ménager au saisi soit un délai, soit même un moyen de soustraire pour toujours ses meubles au créancier saisissant. Aussi les tribunaux se montrent-ils sévères et difficiles sur les preuves de propriété, et n'admettent-ils les présomptions que lorsqu'elles offrent un grand caractère de loyauté et de vraisemblance; leurs décisions, à cet égard, ne sont que des ap-

---

(1) [Si le réclamant est reconnu copropriétaire des objets saisis, on doit, dit M. Favard de Langlade, t. 5, p. 33, n° 2, en ordonner le partage. S'il demande et obtient un délai pour l'inventaire qui doit établir sa copropriété, ce délai est de rigueur, et, immédiatement après son expiration, les poursuites peuvent être recommencées. Orléans, 28 mai 1812, *J. Av.*, t. 19, p. 437.)]

préciations de fait livrées tout entières à leur prudence. Il est inutile d'en indiquer aucune.]]

2072. ***Mais sous le prétexte que le débiteur aurait son domicile chez un tiers, pourrait-on saisir les meubles d'un tiers, nonobstant sa déclaration qu'il est chef de maison et que tout le mobilier lui appartient, et, en ce cas ne pourra-t-il se pourvoir que par la voie indiquée par l'art. 608?***

Nous croyons qu'en ce cas le tiers a la voie de nullité, car l'art. 608 suppose une saisie faite sur un saisi maître de la maison chez lequel un tiers aurait des meubles. Dans cette circonstance particulière, nous admettons l'opposition à la saisie et le pourvoi en référé; il y a plus: nous pensons avec les auteurs des *Annales, ubi suprà*, que le maître de maison serait autorisé à interdire l'entrée de ses appartements à l'huissier; car il nous semble évident qu'on ne peut pénétrer dans la demeure d'un citoyen pour y exercer des actes d'exécution qui ne le concernent pas personnellement.

[[Quand on admet, dans ce cas, l'opposition à la saisie par la voie du référé, il nous semble difficile de ne pas l'admettre dans tous les autres. *Voyez* notre *Quest.* 2066 *bis.*]]

2073. ***Que faut-il ajouter au dénoncé à faire au gardien, de la demande en distraction?***

Il faut faire injonction au gardien de ne souffrir ni l'enlèvement ni la vente des objets réclamés, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la revendication.

[[La précaution est bonne, quoique l'obligation qu'elle impose au gardien soit de droit.]]

2074. ***Peut-on, sur la demande dont il s'agit, appeler les créanciers opposants?***

Non; mais ils peuvent, s'ils le jugent à propos, intervenir dans la cause à leurs frais, et sans retardement, parce qu'ils ont évidemment intérêt à ne pas laisser diminuer la quantité des objets saisis. (*V.* Demiau-Crouzilhac, p. 403.)

[[*Voyez* aussi dans le même sens, que nous approuvons, M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 198.]]

2075. ***La femme qui se prétend propriétaire des meubles saisis sur son mari est-elle autorisée à demander la nullité des poursuites?***

Non; la demande en nullité est spécialement réservée à la partie saisie; et, d'ailleurs, ce moyen est inutile, puisqu'il est remplacé par un autre moyen plus efficace et plus assuré, celui de l'opposition à la vente indiqué par l'art. 608: c'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de Bruxelles du 3 juillet 1809. (*S.*15.2.175, et *J. Av.*, t. 19, p. 420.)

[[Cette solution a été de nouveau consacrée par la Cour de Nîmes, le 16 mai 1829 (Dall., 29.2.230); et nous ne la croyons pas susceptible de doute, malgré un arrêt contraire de la Cour de Bordeaux, du 31 août 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 53). Quoique la question semble borner cette décision à la femme du saisi, il est bien entendu qu'elle s'applique à tout tiers qui se prétend propriétaire des meubles saisis sur le débiteur.]]

[[**2075** bis. *La partie saisie peut-elle demander la nullité de la saisie, sous prétexte que les objets qui en sont frappés ne lui appartiennent pas?*

Non, elle n'a point qualité pour élever une telle réclamation, qui n'appartient qu'au propriétaire lui-même, ainsi que l'a jugé la Cour de Paris, le 13 janvier 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 451).]]

[[**2075** ter. *A quel délai le saisissant et le saisi doivent-ils être assignés?*

Aux délais ordinaires, suivant la Cour de Besançon, 30 avril 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 452), à moins qu'on n'obtienne du président la permission de les abréger.]]

[[**2075** quater. *A-t-on dû toujours, pour former la revendication, suivre les formes de l'art.* 608?

Non, sous l'empire de la législation intermédiaire, la demande en revendication était valablement formée contre l'huissier chargé de faire la saisie; Bruxelles, 8 thermidor an IX (*J. Av.*, t. 14, p. 543).]]

[[**2075** quinquies. *Lorsque la saisie est faite à la requête du percepteur des contributions, la demande en revendication est-elle du ressort de l'autorité administrative?*

Non, il a été décidé, par un décret du 16 septembre 1806 (*J. Av.*, t. 19, p. 411), que cette demande, soulevant une question de propriété doit être portée devant les tribunaux civils.

Seulement, un préalable exigé par la loi du 12 novembre 1808, doit être rempli. *Voy.* nos *Principes de compétence et de juridiction administratives*, t. 1, p. 150, n° 524, 2°.]]

ART. 609. Les créanciers du saisi, pour quelque cause que ce soit, même pour loyers, ne pourront former opposition que sur le prix de la vente : leurs oppositions en contiendront les causes; elles seront signifiées au saisissant et à l'huissier ou autre officier chargé de la vente, avec élection de domicile dans le lieu où la saisie est faite, si l'opposant n'y est pas domicilié : le tout à peine de nullité des oppositions et des dommages-intérêts contre l'huissier, s'il y a lieu.

ART. 610. Le créancier opposant ne pourra faire aucune poursuite, si ce n'est contre la partie saisie, et pour obtenir condamnation : il n'en sera fait aucune contre lui, sauf à discuter les causes de son opposition lors de la distribution des deniers.

Tarif, 19. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 128, nos 63 à 65.] — Cod. de proc., art. 71, 610, 615, 622. — Cod. civ., art. 2102, n° 1. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 124, 125, 215, 218, 219, 221, 226. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 293 à 305. — Locré, t. 22, p. 401, n° 40; p. 579, n° 29.

QUESTIONS TRAITÉES : Le propriétaire ou le principal locataire est-il compris sous ces expressions de l'art. 609, *les créanciers du saisi*? Q. 2076. — Pour former opposition sur le prix, est-il nécessaire que le créancier qui n'a pas de titres obtienne une permission sur requête? Q. 2077. — Serait-il préférable de former une saisie-arrêt? Q. 2077 *bis*. — Y a-t-il toujours nécessité de signifier l'op-

position et au saisissant et à l'officier chargé de la vente? Q. 2077 *ter*. — L'opposant doit-il être appelé à la vente? Q. 2077 *quater*. — Lorsqu'après la vente des objets saisis, il survient des oppositions sur le prix, entre les mains de l'huissier, le saisissant devient-il garant de la solvabilité de cet officier vis-à-vis des autres créanciers? Q. 2077 *quinquies*.]

CCCCLXVIII. Le législateur, dans cet article, s'est proposé pour but que la vente du mobilier saisi fût, dans sa presque totalité, employée à la libération du débiteur. C'est dans cette voie qu'il a simplifié la procédure et tari la source des incidents, dont le résultat était, comme le disait l'orateur du gouvernement, de faire dévorer par des frais inutiles le produit de la dépouille du malheureux débiteur.

Dans l'ancien système, tous les créanciers du saisi formaient des oppositions à la vente. Le résultat de quelques-unes de ces oppositions était, dans certains cas, de retarder la vente jusqu'à ce qu'un jugement rendu contre le créancier opposant eût ordonné qu'elle serait effectuée.

Le motif des autres était de faire appeler l'opposant par une sommation, pour être présent à la vente. Depuis longtemps l'abus et l'inutilité de ces incidents et de ces sommations étaient sentis; la réforme en est prononcée, 1° par l'article 609, puisqu'il veut que les créanciers du saisi, pour quelque cause que ce soit, même pour loyers, ne puissent former opposition que sur le prix de la vente; 2° par l'art. 610, en ce qu'il prononce que l'opposant ne pourra faire aucune poursuite, si ce n'est contre la partie saisie, et pour obtenir condamnation; et qu'il ne sera fait aucune poursuite contre l'opposant, sauf à discuter les causes de son opposition lors de la distribution de deniers: 3° et enfin par l'art. 615, qui établit que les opposants ne seront point appelés à la vente.

2076. *Le propriétaire ou principal locataire est-il compris sous ces expressions de l'art.* 609, LES CRÉANCIERS DU SAISI, *etc.?*

M. Delaporte, t. 2, p. 191, veut accorder les dispositions de l'art. 609 avec celles du Code civil, qui porte que le locateur ayant un bail authentique, ou dont la date est certaine, aura privilége pour tous les loyers échus ou à échoir, et pour toutes les obligations résultant du bail, sauf aux créanciers à *relouer* à leur profit. En conséquence, cet auteur dit qu'il paraît incontestable que le locateur peut empêcher l'enlèvement et la vente des meubles qui sont son gage, jusqu'à ce que les créanciers lui donnent caution ou sûreté suffisante pour tout ce qui lui est dû ou peut lui être dû.

M. Pigeau, art. 8, n° 9 du chap. *Saisie-exécution*, maintient, au contraire, que le propriétaire ou principal locataire étant compris dans ces mots de l'article 609, *les créanciers, etc.*, l'un ou l'autre ne peut s'opposer que sur le prix; et en cela, dit-il, on ne nuit à aucun. A la vérité, les frais de saisie et de vente passent avant lui; mais aussi ceux de distribution entre les créanciers ne passent qu'après lui (art. 662). Telle est aussi l'opinion des auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 196 et 197, et c'est la nôtre.

Ainsi le bailleur, créancier privilégié pour loyers et fermages sur le prix de meubles qui garnissent la maison louée ou la ferme (art. 2102), peut et doit seulement, si ces meubles sont saisis par un tiers, former opposition sur le prix de la vente, conformément à l'art. 609 du Code de procédure.

Après avoir formé son opposition, il doit, comme tout autre créancier opposant, se soumettre aux dispositions générales de l'art. 660 du Code de procédure et à la première disposition de l'art. 661; il doit produire ses titres aux mains du juge commis, avec un acte contenant sa demande en collocation, sa constitution d'avoué et sa demande à fin de privilége.

Dans cet état, il peut, suivant la seconde disposition de l'art. 661, se pourvoir en référé pour faire statuer sur son privilége préliminairement, et sans

attendre la confection de l'état de distribution. S'il n'use pas de cette faculté, il faut qu'il attende que l'état de distribution soit fait, et il touchera, en vertu du mandement qui lui sera délivré, la somme pour laquelle il sera colloqué dans l'ordre de son privilége.

Si, après avoir formé son opposition, il s'arrête là, et ne se conforme pas aux art. 660 et 661, la forclusion a lieu de plein droit contre lui; l'état de distribution est fait sans l'y comprendre; et lorsque les autres créanciers opposants et compris dans l'état, ont touché les deniers en vertu des mandements délivrés par le greffier, il ne peut les obliger à rapporter, *suum receperunt;* il doit s'imputer sa négligence; il demeure *déchu* de tous ses droits sur le prix de la vente : *vigilantibus jura subveniunt* (1).

[[La doctrine de M. Carré sur cette difficulté est approuvée, avec raison, par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 3, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 125.]]

2077. *Pour former opposition sur le prix, est-il nécessaire que le créancier qui n'a pas de titres obtienne une permission sur requête?*

On a prétendu, et cette prétention a été accueillie, à notre connaissance, par plusieurs tribunaux, que, dans ce cas, il faut se régler d'après l'art. 558 du Code de procédure. Il est vrai que M. PIGEAU, t. 2, p. 101, dans la formule qu'il donne de l'opposition sur le prix des deniers, suppose que le créancier qui n'a pas de titres doit présenter requête; mais c'est le seul auteur qui ait pensé que cette formalité, dont l'art. 609 ne dit pas un mot, fût nécessaire. Il nous semble, au contraire, que les art. 29 et 77 du Tarif ne permettent pas de suivre cette opinion, et, d'ailleurs, l'art. 609 est dans une espèce toute différente de celle de l'art. 558. Ainsi, dans notre opinion, il suffit du ministère d'un huissier pour former l'opposition dont il s'agit, lors même qu'il n'y a pas de titres, sauf (comme dit l'art. 610) à discuter cette opposition.

[[C'est ce qu'enseigne aussi M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 125, et nous avons adopté cette opinion dans notre *Comment. du Tarif*, t. 2, p. 128, n° 63, à la note (2).

En effet, la permission du juge n'est requise que pour un genre d'opposition qu'on nomme autrement saisie-arrêt, et celles dont il est parlé dans l'art. 609 sont loin d'offrir ce caractère; aussi l'on remarquera, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 127, que bien loin qu'elles doivent être suivies d'une demande en validité, l'art. 610 interdit au créancier opposant toute poursuite sur son opposition.

La seule condition que l'opposition doive remplir, c'est d'indiquer les causes sur lesquelles elle est fondée, sans qu'il soit nécessaire que ces causes aient pour base un titre, soit authentique, soit privé; leur valeur sera, au surplus, appréciée lors de la distribution des deniers; l'obligation d'indiquer les causes s'applique même à la partie saisie qui formerait opposition entre ses mains

---

(1) Ainsi, le privilége que la loi accorde au propriétaire sur les meubles de son locataire, pour ce qui lui sera dû en exécution du bail, ne lui donne pas la faculté de s'opposer à la vente des meubles, bien que cette vente puisse nuire à l'entretien du bail; il ne peut, en aucun cas, exercer son privilége que sur le prix des meubles. (*Cassat.*, 16 août 1814, *S.*, 15.1.93, et *J. Av.*, t. 19, p. 411.)

[La même décision se retrouve dans un autre arrêt de la Cour de cassation, du 8 déc. 1806 (*ibidem*) et dans une décision de la Cour de Bruxelles du 10 juin 1833. (*J. Av.*, t. 46, p. 247)]

(2) [Un arrêt de la Cour de Metz du 24 nov. 1819 (*J. Av.*, t. 18, p. 705.) suppose néanmoins la possibilité d'une saisie-exécution sur permission du président.]

comme personne étrangère; Paris, 28 germ. an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 405), et c'est, dit l'article, à peine de nullité.]]

[[**2077** *bis. Serait-il préférable de former une saisie-arrêt?*

M. ROGER, *Traité de la saisie-arrêt*, p. 20, n° 39, enseigne l'affirmative en ces termes :

« Les créanciers qui veulent participer à la distribution du prix des choses frappées d'une saisie-exécution peuvent bien faire à cet effet, entre les mains de l'huissier ou de l'officier chargé de la vente, une simple opposition affranchie des formalités prescrites pour la saisie-arrêt proprement dite (art. 609, Cod. proc. civ.), et le plus souvent cette formalité est suffisante pour la conservation de leurs droits; mais s'ils craignent que la saisie-exécution ne soit déclarée nulle, et que, par suite, leur opposition ne produise aucun effet, la prudence exige qu'ils pratiquent sur les objets saisis une saisie-arrêt, suivie d'une demande en validité, dans toutes les formes tracées pour le mode d'exécution de ce nom. »

Cette opinion nous semble contrarier les principes sous un double rapport. M. Roger parle *des objets saisis* sur lesquels un créancier du saisi pourrait jeter une saisie-arrêt, c'est une grande erreur, parce qu'on ne peut pas indifféremment choisir la voie de la saisie-exécution ou celle de la saisie-arrêt. (*Voy. suprà*, notre *Quest.* 1928 *bis.*) Or, ces objets appartenant au débiteur ne peuvent être que saisis-exécutés par son créancier; donc les objets ne peuvent être frappés de saisie-arrêt; seulement, pour éviter l'inconvénient de la nullité dont parle M. Roger, nous conseillons au créancier d'user du bénéfice de l'art. 611, parce qu'alors le procès-verbal de récolement de son huissier vaudra tout à la fois nouvelle saisie et opposition sur les deniers à provenir de la vente.

M. Roger a-t-il voulu parler, en se servant de cette expression *objets saisis*, du prix de ces objets, du résultat de la vente, ce qui n'est guère présumable, même à raisonner dans l'hypothèse d'une annulation de la procédure? Mais, même en ce cas, son opinion ne nous paraîtrait pas exacte, parce que le législateur, art. 610, défend toute procédure sur l'opposition d'un créancier.

Disons donc que les art. 609 et 610 offrent une espèce particulière de procédure très expéditive et tout aussi sûre que la saisie-arrêt, en la rapprochant de l'art. 611.]]

[[**2077** ter. ***Y a-t-il toujours nécessité de signifier l'opposition et au saisissant et à l'officier chargé de la vente?***

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 126, rappelant l'opinion de Pothier, pense que si l'opposition a été dénoncée à l'huissier pendant qu'il procédait à la saisie, il suffira qu'elle soit consignée sur le procès-verbal, sans qu'on doive exiger une signification postérieure, qui n'aurait point de but utile, le saisissant et l'huissier étant suffisamment avertis par l'insertion au procès-verbal.

Cette manière de procéder, qu'on adopterait volontiers à cause de l'économie des frais qu'elle comporte, ne se prête pas cependant à tous les cas : ainsi, lorsque c'est un autre officier que l'huissier instrumentaire qui procède à la vente, une signification particulière semble nécessaire pour l'avertir.

D'un autre côté, M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 199, enseigne que si l'opposition est faite au moment de la vente ou après qu'elle a été effectuée, il suffit de la signifier à l'officier qui y a procédé, sans qu'on soit obligé de la dénoncer au saisissant, l'officier ou la caisse dans laquelle il consignera devant

fournir un extrait des oppositions à celui qui poursuivra la distribution des deniers.

L'art. 660 suppose, en effet, qu'il peut y avoir opposition valable, quoiqu'une seule des deux significations ait eu lieu.

Mais, comme le fait observer M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 3, cet article ne contenant, à cet égard, qu'une clause énonciative et non dispositive, il est difficile de penser qu'il ait voulu abroger une règle que, dans l'art. 609, le législateur a prescrite *à peine de nullité*.

Cette circonstance, si rare dans notre titre, de la nullité appliquée à l'inobservation des formes de l'art. 609, ne permet pas d'adopter l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, sur la validité de l'opposition simplement insérée au procès-verbal de saisie.]]

[[**2077** quater. *L'opposant doit-il être appelé à la vente?*

« L'ancien usage, dit M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 127, obligeait le saisissant à sommer l'opposant de se trouver à la vente et d'y faire trouver des enchérisseurs; mais on a considéré que cette sommation était à peu près inutile, l'opposant étant suffisamment averti, s'il veille à ses intérêts, par les affiches qui annoncent la vente. »

Ainsi, la sommation n'est plus requise. *Voy.* l'art. 615.]]

[[**2077** quinquies. *Lorsqu'après la vente des objets saisis, il survient des oppositions sur le prix, entre les mains de l'huissier, le saisissant devient-il garant de la solvabilité de cet officier vis-à-vis des autres créanciers?*

La Cour d'Orléans a jugé la négative, le 23 mai 1820 (*J. Av.*, t. 19, p. 468).

Nous approuvons sa décision; le saisissant est bien responsable des faits de son mandataire vis-à-vis du saisi, parce que celui-ci est intéressé dans l'affaire dès l'origine du mandat, et que, dirigeant contre lui ses poursuites, le saisissant n'a pu se méprendre sur les obligations qu'il contractait à son égard; mais a-t-il dû prévoir les oppositions des créanciers dont il ignorait même l'existence? Il n'a fait la saisie que dans son propre intérêt, c'est cet intérêt qui a dû le guider dans le choix de l'huissier, en doit-il compte à des créanciers qui viennent, parce que bon leur semble, profiter de la position que ses diligences leur ont faite? Ils doivent l'accepter telle qu'elle est; car le saisissant n'était pas dans l'obligation de leur en procurer d'aucune sorte.]]

ART. 611. L'huissier qui, se présentant pour saisir, trouverait une saisie déjà faite et un gardien établi, ne pourra pas saisir de nouveau; mais il pourra procéder au récolement des meubles et effets sur le procès-verbal, que le gardien sera tenu de lui représenter : il saisira les effets omis, et fera sommation au premier saisissant de vendre le tout dans la huitaine; le procès-verbal du récolement vaudra opposition sur les deniers de la vente.

Tarif 36. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 129, nos 66 à 71.] — Cod. de proc., art. 679. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 59, 103, 114, 115, 123, 222.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 85 à 93.

QUESTIONS TRAITÉES : Quelles sont les formalités à suivre pour le récolement? Si on ignore la première saisie, si on ne trouve pas le gardien, ni personne qui puisse représenter le procès-verbal, que doit faire l'huissier? *Q.* 2078.—Lorsque l'huissier qui se présente pour saisir trouve déjà pratiquées soit une saisie-gagerie, soit une saisie conservatoire en vertu d'ordonnance du président du tribunal de commerce, doit-il procéder comme il est dit aux art. 611 et 612? *Q.* 2078 *bis*. —

Comment est faite au premier saisissant la sommation de vendre dans la huitaine? La copie du récolement et la sommation peuvent-elles être signifiées au domicile élu? *Q.* 2079. — A qui l'huissier doit il donner copie du procès-verbal? *Q.* 2080. — Quand on saisit des objets omis, à qui la garde en est-elle confiée? *Q.* 2081.] (1)

CCCCLXIX. Sous l'ancienne jurisprudence, on disait : « *Saisie sur saisie ne vaut.* » Quoique ce principe ne soit point rappelé en termes exprès dans notre Code actuel, il ne continue pas moins de subsister, puisqu'on en trouve une application directe dans l'art. 611. Mais il est à remarquer que, dans le cas prévu par cet article, c'est-à-dire lorsque le créancier qui se présentait pour faire une seconde saisie rechargeait la première, la poursuite lui appartenait : ce qu'il faisait décider en référé; usage qui a été sagement supprimé, comme ayant l'inconvénient d'entraîner des frais sans aucun but utile.

2078. *Quelles sont les formalités à suivre pour le récolement?* [[***Si on ignore la première saisie, si on ne trouve pas le gardien, ni personne qui puisse représenter le procès-verbal, que doit faire l'huissier?***]]

Si l'huissier ne trouve point à recharger la première saisie d'objets qui auraient été omis, il se borne à ouvrir son procès-verbal de la même manière qu'il ferait à l'égard d'un procès-verbal de saisie. Puis, à l'endroit où il aurait eu à décrire les objets saisis, il constate que tel individu lui a déclaré être constitué gardien à une précédente saisie, etc., et qu'en conséquence il a procédé au récolement, etc.

Si, au contraire, l'huissier saisit des effets omis, il en ajoute la description à la suite de la partie de son procès-verbal où il a constaté le récolement, et il le rédige, au surplus, dans la forme prescrite pour la saisie-exécution. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 88 et 89, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 404.)

[[Le récolement, dit M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 128, est un procès-verbal qui constate, sans entrer dans aucun détail, si les effets saisis se retrouvent, qui déclare ceux qui manquent, et qui saisit ceux qui ont été omis.

Voilà donc les seuls points qu'il soit permis au second saisissant de faire constater par son procès-verbal.

Mais s'il ignore la première saisie, ou même si, en étant averti, il est dans l'impossibilité, par le refus qu'on fait de lui en représenter le procès-verbal, de reconnaître et de distinguer les objets qui en ont fait partie, il est alors autorisé à faire procéder à une véritable saisie, comme si la première n'avait pas eu lieu. C'est, en effet, le seul moyen qui lui reste de préserver ses droits de toute atteinte; ce moyen lui est accordé par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 4, et COFFINIÈRE, et par un arrêt de la Cour de Limoges du 18 déc. 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 450), qui a décidé en même temps que si, dans le cours de l'instance, le saisissant est légalement instruit de l'existence d'une première saisie, son procès-verbal de saisie-exécution doit être converti en procès-verbal de récolement.

Mais si cette connaissance légale ne lui advient pas, c'est à lui qu'appartiennent la poursuite et la vente; Caen, 10 avril 1827. (*J. Av.*, t. 34, p. 326.)]]

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que le délai de huitaine, imposé pour la vente des meubles saisis dans le cas de l'art. 611, est purement comminatoire, abandonné à la sagesse des juges, et susceptible d'être prorogé selon les circonstances; Paris, 29 août 1829. (*Courr. des Trib.* du 2 septembre.)]

[[**2078** bis. *Lorsque l'huissier qui se présente pour saisir trouve déjà pratiquée soit une saisie-gagerie, soit une saisie conservatoire, en vertu d'ordonnance du président du tribunal de commerce, doit-il procéder comme il est dit aux art.* 611 *et* 612?

Non, il doit procéder à une saisie-exécution; car les saisies qui existent déjà ne lui offrent pas autant de garanties qu'une saisie-exécution; elles ont besoin, pour produire leur effet, d'être validées; un simple procès-verbal de récolement ne pourrait donner à la saisie-gagerie ou conservatoire plus de valeur qu'elles n'en ont par elles-mêmes, et cependant celui dont parle l'art. 611 doit équivaloir à une saisie-exécution.

Le porteur du titre authentique sera donc autorisé, dans le cas que nous supposons, à user de tous ses droits, et à jeter pour son compte une saisie définitive sur les objets.

C'est l'opinion de M. Pigeau, *Proc. civ.*, à l'art. IV, n° 5, 3°, de la *Saisie-exécution.*

M. Carré la partageait aussi, puisque, sur ses *cartons* la note suivante avait été écrite de sa main.

« *S'il a été apposé une saisie, provisoirement ordonnée par un tribunal de commerce, conformément à l'art.* 417, *faut-il attendre le jugement de ce tribunal pour pouvoir obliger à la vente?*

« Nous ne le pensons pas; la saisie ordonnée par un tribunal de commerce est une mesure conservatoire qui ne peut arrêter les effets de celle qui serait faite postérieurement à la requête d'un créancier porteur d'un titre exécutoire; on peut donc agir sans attendre le jugement du tribunal contre le saisi et le créancier qui a obtenu permission de saisir; celui-ci n'a point à se plaindre, il viendra par contribution; si la créance est reconnue par jugement, on mettra des arrêts sur le prix.»]]

2079. *Comment est faite au premier saisissant la sommation de vendre dans la huitaine?* [[*La copie du récolement et la sommation peuvent-elles être signifiées au domicile élu?*]]

La sommation doit être faite par le procès-verbal même, puisque l'art. 36 du Tarif ne taxe que pour un seul procès-verbal contenant le récolement la saisie des effets omis et la sommation dont il s'agit.

[[Cette solution, que l'article cité semble rendre nécessaire, nous fournit un argument pour résoudre d'une manière affirmative la seconde partie de la question.

En effet, le procès-verbal ne pouvant être fait qu'au lieu où se trouvent les meubles saisis, la signification au domicile réel du saisissant, n'en serait pas possible toutes les fois que ce domicile serait éloigné, et ceci devient une preuve de plus en faveur de l'opinion par nous émise, sous la *Quest.* 2009, à savoir, que cette élection n'est pas faite seulement pour le saisi, mais aussi pour les tiers qui prennent part à la procédure.

On dit, il est vrai, que l'élection de domicile ayant lieu dans le commandement et non dans le procès-verbal de saisie, peut être inconnue du nouveau saisissant auquel ce dernier acte est seul représenté. Cette objection est sans force, puisque nous n'imposons pas l'obligation, mais que nous accordons seulement la faculté de signifier au domicile élu.

Le nouveau saisissant pourra, s'il le trouve convenable ou s'il peut le faire autrement, faire la signification du procès-verbal au domicile réel du saisissant, et si ce domicile ne se trouve pas au domicile du saisi, il faudra bien alors que cette signification ait lieu par acte séparé.

L'art. 36 du Tarif n'a pu exiger l'impossible, mais sa disposition manifeste un vœu dont notre opinion favorise l'accomplissement, tandis que l'opinion contraire le rendrait beaucoup plus souvent impossible.

Il n'est pas difficile, après tout, à celui qui veut connaître le domicile élu de s'en informer auprès du saisi qui a reçu le commandement.

Néanmoins, nous devons dire que le Tribunal de Château-Chinon, par un jugement qu'approuve M. Coffinière (*J. Av.*, t. 19, p. 156), a jugé que la sommation de vendre, exigée soit par l'art. 611, soit par l'art. 612, ne pouvait être signifiée au domicile élu par le premier saisissant dans le commandement.]]

2080. ***A qui l'huissier doit-il donner copie du procès-verbal?***

L'article précité passe en taxe deux copies, et en alloue une troisième, s'il y a lieu; ce qui arrive lorsqu'il y a saisie d'effets omis; car en ce cas le saisi doit avoir la première copie (art. 601); la seconde doit être donnée au gardien, art. 599; enfin, le premier saisissant doit recevoir la troisième, puisque la seconde saisie, contenant récolement de la première, vaut opposition sur les deniers de la vente, d'après l'art. 611, et que l'art. 609 veut que les oppositions soient signifiées au saisissant (1).

[[Cette opinion ne souffre pas de difficulté; elle est partagée par MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. IV, n° 5 (sous la rubrique *Obstacles de la part des tiers*) du chap. *Saisie-exécution*, FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 128.

Ces auteurs approuvent aussi la solution donnée par M. Carré à la note.

Nous avons consigné l'une et l'autre dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 151, n° 69, à la note.]]

2081. ***Quand on saisit des objets omis, à qui la garde en est-elle confiée?***

Il est naturel, et surtout moins coûteux, de les confier au même gardien, ainsi que le proposait la Cour d'Agen, dans ses observations sur le projet. (Voy. *Praticien français*, t. 4, p. 200.)

[[Nous sommes de cet avis, avec MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 33, n° 4; BERRIAT SAINT-PRIX, p. 537; THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 128, et DALLOZ, t. 11, p. 654, n° 19.]]

ART. 612. **Faute par le saisissant de faire vendre dans le délai ci-après fixé, tout opposant ayant titre exécutoire pourra, sommation préalablement faite au saisissant, et sans former aucune demande en subrogation, faire procéder au récolement des effets saisis, sur la copie du procès-verbal de saisie, que le gardien sera tenu de représenter, et de suite à la vente.**

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 130, n°s 72 à 75.] — Cod. de proc., art. 616, 721. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie exécution*, n°s 10, 192, 193, 211, 217; *Saisie-gagerie*, n°s 3 et 37; *Saisie immobilière*, n° 93.

(1) Mais lorsqu'il n'y a que récolement, on n'a que deux copies à donner, une première au saisi, une seconde au saisissant. On sent qu'il n'est pas besoin d'en donner une troisième au gardien, puisque le récolement ne lui impose aucune obligation. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 88 et 89.) Suivant M. Demiau-Crouzilhac, on serait même dispensé de donner la copie du simple récolement, mais l'art. 36 du Tarif nous paraît justifier l'opinion de M. Pigeau.

QUESTIONS TRAITÉES : Quelle est la limite de la faculté donnée à un créancier opposant de faire passer de suite à la vente? *Q.* 2082.—Quels sont les droits que l'opposition ou le récolement attribuent aux créanciers qui pratiquent ces actes? *Q.* 2082 *bis.*—La faillite du débiteur, survenue depuis la saisie, transporte-t-elle les poursuites au syndic, en sorte que le saisissant ou les opposants ne puissent faire procéder à la vente? *Q.* 2082 *ter.*]

CCCCLXX. Lorsque le saisissant se refusait à faire vendre, tout créancier intéressé avait droit, sous l'empire de l'ancienne jurisprudence, de se faire subroger dans les droits du premier; mais il fallait qu'il fît prononcer cette subrogation en référé, et de là des frais et des longueurs que l'art. 612 évite aux parties, intéressées à ce que la vente ne soit pas indéfiniment retardée par un saisissant qui pourrait, à cet égard, colluder avec le saisi.

2082. *Quelle est la limite de la faculté donnée à un créancier opposant de faire passer* DE SUITE *à la vente?*

L'exercice de cette faculté est subordonné à l'accomplissement des formalités prescrites pour la publicité de la vente par les art. 617, 618 et 619.

[[Cela est évident.]]

[[**2082** bis. *Quels sont les droits que l'opposition ou le récolement attribuent aux créanciers qui pratiquent ces actes?*

La disposition de notre article contient la réponse à cette question. La saisie-exécution devient commune à tous ceux qui ont fait dresser un procès-verbal de récolement ou qui se sont rendus opposants, de telle sorte que le premier saisissant abandonnant sa poursuite ou la voyant annuler entre ses mains, les autres peuvent la reprendre à leur profit. Seulement, comme la saisie est une voie de contrainte, le droit dont nous parlons ne peut appartenir aux opposants qu'autant qu'ils sont porteurs d'un titre authentique; ceux qui n'en ont pas sont exclus de cette faculté (1).

On a néanmoins élevé des doutes sur cette solution, en ce qui concerne une saisie frappée de nullité. (Voy. *suprà*, la *Quest.* 2067. *Voy.* aussi nos *Quest.* 2063 et 2077 *bis.*)]]

[[**2082** ter. *La faillite du débiteur, survenue depuis la saisie, transporte-t-elle les poursuites au syndic, en sorte que le saisissant ou les opposants ne puissent plus faire procéder à la vente?*

La Cour de Paris a jugé la négative, le 23 déc. 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 436).

Dans cette espèce, il semble que le saisi n'ait déclaré faillite et fait apposer les scellés que pour éviter la vente de ses meubles, et l'on conçoit que la Cour, déterminée par cette considération de fait, ait ordonné de passer outre; mais la question serait plus grave si la faillite avait été poursuivie par d'autres créanciers, ou si l'apposition des scellés avait eu lieu sur la notoriété publique; on pourrait dire, pour la discontinuation des poursuites, que, dès le moment de la faillite, les meubles, comme tout autre bien du débiteur, sont passés à ses créanciers, et devenus la propriété de la masse; que tous les créanciers cessent de pouvoir agir en particulier, et doivent n'agir que de concert par des mandataires com-

---

(1) [Ainsi l'enseigne M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 202, qui ajoute que le créancier, non porteur du titre exécutoire, ne pourrait non plus saisir-arrêter les effets déposés entre les mains du gardien. Quoique M. ROGER, n° 39, autorise cette voie, nous préférons l'opinion de M. Pigeau, le gardien ne nous paraissant pas un tiers à l'égard du saisi, mais un préposé tant pour lui que pour le saisissant et les autres créanciers. (*Voy.* notre *Quest.* 2077 *bis.*)]

muns; qu'enfin, la loi ayant placé la vente du mobilier parmi les obligations des syndics, un créancier ne peut bouleverser les opérations de la faillite. Mais on répondra, dans le système contraire, qu'avant la faillite, les meubles étaient déjà sous la main de la justice, que le droit des autres créanciers est indifférent, puisque le saisissant ne prétend pas à un droit exclusif sur le produit de la vente et qu'ils peuvent y former opposition; que, sans l'attribuer à personne, il s'agit seulement de consommer une opération commencée; que d'ailleurs la loi prescrivant aux syndics la vente des meubles, loin d'éprouver un préjudice, les créanciers y trouveront une économie, puisque tous les frais sont déjà faits. L'huissier toutefois ne pourrait pas, de son autorité, enlever les scellés; mais on pourrait en faire ordonner la levée par le juge des référés.

Au reste, la solution de la Cour de Paris, que nous venons de citer, a été reproduite par la même Cour, dans d'autres espèces, les 8 mai 1811 (*J. Av.*, t. 21, p. 39); 19 oct. 1807 (*J. Av.*, t. 19, p. 502); 16 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 254); 20 avril 1831 (*J. Av.*, t. 42, p. 188); 21 et 26 juill. 1837 (*J. P.*, t. 2 de 1837, p. 156; DEVILL., 1831.2.160; 1838.2.13), et par celle de Rouen, le 17 mai 1826 (*J. Av.*, t. 42, p. 188).

Mais la même Cour de Paris a jugé différemment, le 5 août 1829 (*Biblioth. du Comm.*, t. 6, p. 381), et la Cour de Bordeaux, le 3 fév. 1838 (*J. P.*, t. 2 de 1840, p. 317).

Ce qui est certain, c'est que la faillite d'un négociant, arrivée pendant que les meubles sont saisis en vertu d'une contrainte décernée par une administration publique, ne soumet pas cette administration aux formes prescrites par le Code de commerce pour les faillites; Bruxelles, 13 août 1811 (*J. Av.*, t. 19, p. 433; Bordeaux, 8 mai 1811 (*J. Av.*, t. 20, p. 318), et Cass., 9 janv. 1815 (*J. Av.*, t. 19, p. 459).]]

ART. 613. **Il y aura au moins huit jours entre la signification de la saisie au débiteur et la vente.**

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 131, n° 76.] — Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 12. — Cod. de proc., art. 505, 602, 614. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 197. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 254 à 256.

QUESTION TRAITÉE : Le délai déterminé par l'art. 613 est-il franc? La vente peut-elle avoir lieu après le délai, sans nouvelle saisie? *Q.* 2083.]

CCCCLXXI. Le délai prescrit par cet article est donné en faveur du débiteur, afin qu'il puisse contester la saisie et se procurer les moyens de prévenir la vente en désintéressant le créancier.

2083. *Le délai déterminé par l'art.* 613 *est-il franc? La vente peut-elle avoir lieu après le délai, sans nouvelle saisie?*

Suivant tous les auteurs, le délai de huitaine, fixé par l'art. 613, est franc. (*Voy.*, entre autres, PIGEAU, t. 2, p. 104; DELAPORTE, t. 2, p. 195, et HAUTEFEUILLE, p. 338.)

Ce même délai est de rigueur, en ce sens qu'il doit être *au moins* de huitaine franche; mais il ne l'est pas en ce sens qu'il faille nécessairement faire la vente à son expiration : il peut donc aller au delà de la huitaine, sans qu'il soit besoin de faire une nouvelle saisie. C'est, d'ailleurs, ce que prouvent les dispositions de l'art. 614. (*Prat. franc.*, t. 4, p. 203, et PIGEAU, t. 2, p. 105) (1).

---

(1) On sent que ce délai ne peut être observé, lorsque les objets saisis sont sujets à se corrompre. En ce cas, nous pensons que l'on peut passer à la vente avant son échéance,

[[Le projet du Code de procédure portait huit jours *francs*, ce dernier mot a été supprimé. On pourrait conclure de là que le délai ne doit pas être franc; mais M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 203, note 1re, dit que le mot a été retranché comme inutile, au moyen de la disposition contenue en l'art. 1033, C. proc. civ.; aussi résout-il affirmativement la question ci-dessus. (*Voy.* notre *Quest.* 2313, t. 5, p. 519.) Elle l'est de la même manière, par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 130.

Mais si le délai peut être moindre de huit jours, il peut aller au delà, comme l'enseigne M. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. XI, n° 1, de *la Saisie-exécution*, à moins qu'un créancier opposant ou nouveau saisissant n'exige qu'il soit réduit à ce taux.]]

ART. 614. Si la vente se fait à un jour autre que celui indiqué par la signification, la partie saisie sera appelée, avec un jour d'intervalle, outre un jour pour trois myriamètres en raison de la distance du domicile du saisi, et du lieu où les effets seront vendus.

Tarif, 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 131, n° 77.] — Cod. proc., art. 595, 602, 613, 1033. — [Arm. Dalloz, v° *Saisie exécution*, n° 257.
QUESTION TRAITÉE : Comment la partie saisie est-elle appelée à la vente, dans le cas prévu par l'art. 614 ? *Q.* 2084.]

2084. *Comment la partie saisie est-elle appelée à la vente, dans le cas prévu par l'art.* 614 *?*

Elle est appelée par une sommation à personne ou à domicile. — (*Tarif*, art. 29.)

[[Le délai entre cette sommation et la vente doit aussi être d'un jour *franc*, suivant l'opinion de M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 203, que nous approuvons.

Voyez notre question précédente.]]

ART. 615. Les opposants ne seront point appelés (1).

[Locré, t. 22, p. 579, n° 29.]

CCCCLXXII. Autrefois les opposants étaient appelés par une sommation qui constituait le saisi en frais; ils sont avertis aujourd'hui par les placards mentionnés aux art. 617 et 618.

[[*Voy.* notre *Quest.* 2077 *ter.*]]

ART. 616. Le procès-verbal de récolement qui précédera la vente ne contiendra aucune énonciation des effets saisis, mais seulement de ceux en déficit, s'il y en a.

Tarif 87. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 132, nos 79 et 80.] — Cod. de proc., art. 612.— [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, nos 116 à 118. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 259, 260.
QUESTION TRAITÉE : Quelles sont les formalités du récolement prescrit par l'art. 616 ? *Q.* 2085.]

---

en prenant la précaution de se faire autoriser par le juge. Il est encore à remarquer que le saisissant pourrait indiquer un délai plus long, à moins qu'il ne survînt, de la part d'un autre créancier, un récolement qui forcerait à faire la vente immédiatement après la huitaine, à dater de la notification qui en serait faite au premier.

(1) *Voy.* le commentaire sur les art. 609 et 610.

CCCCLXXIII. Dans l'ancienne pratique, on décrivait dans le procès-verbal tous les effets, et l'on déclarait que tel se retrouvait, que tel manquait; on voit que l'art. 615 prévient les frais qu'entraînait cet inutile détail.

2085. *Quelles sont les formalités du récolement prescrit par l'art.* 616?

D'après cet article, il ne doit contenir aucune énonciation des effets saisis (1), mais seulement de ceux en déficit, s'il y en a. L'art. 37 du Tarif ajoute qu'il doit être fait devant témoins, et qu'il n'en sera point donné de copie, à la différence du récolement prescrit par l'art. 606, qui doit être fait sans témoins, conformément à l'art. 35 du même Tarif.

[[Ces solutions sont exactes.]]

ART. 617. La vente sera faite au plus prochain marché public, aux jour et heure ordinaires des marchés, ou un jour de dimanche : pourra néanmoins le tribunal permettre de vendre les effets en un autre lieu plus avantageux. Dans tous les cas, elle sera annoncée un jour auparavant par quatre placards au moins, affichés, l'un au lieu où sont les effets, l'autre à la porte de la maison commune, le troisième au marché du lieu, et s'il n'y en a pas, au marché voisin, le quatrième à la porte de l'auditoire de la justice de paix; et si la vente se fait dans un lieu autre que le marché ou le lieu où sont les effets, un cinquième placard sera apposé au lieu où se fera la vente. La vente sera, en outre, annoncée par la voie des journaux, dans les villes où il y en a.

Tarif 38 et 76. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 132 à 134, nos 81 à 97.] — Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 11. — Cod. de proc., art. 618, 631, 662, 945, 946. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie-exécution*, nos 93, 94, 95, 143, 194, 195, 196, 209. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 261 à 267. — Locré, t. 22, p. 311, no 10.

QUESTIONS TRAITÉES : La saisie-exécution serait-elle nulle, si l'huissier avait indiqué, pour la vente, un marché qui ne serait pas le plus voisin du lieu de la saisie? *Q.* 2086. — Le défaut d'observation des formalités relatives à l'insertion dans les journaux et l'apposition des placards opèrent ils nullité? *Q.* 2086 *bis.* — Comment doit-on demander la permission de vendre en un autre lieu que le plus prochain marché? *Q.* 2087. — Le gardien est-il obligé de faire la représentation des effets sur le lieu où ils doivent être vendus? *Q.* 2088. — L'huissier doit-il donner copie de l'exploit par lequel il constate l'apposition des placards? *Q.* 2089. — Si l'huissier ne peut vendre tous les effets dans le jour où tient le marché, peut-il continuer le lendemain qui n'est pas le jour de marché? *Q.* 2090.]

CCCCLXXIV. L'obligation d'annoncer la vente par la voie des journaux, dans les villes où il y en a, est prescrite pour faire augmenter le prix des ventes; elle signale d'ailleurs le débiteur insolvable, et le législateur a conçu l'espoir que cette mesure pourrait devenir un frein salutaire pour celui qui consulte moins ses moyens de payer que son goût pour les dépenses.

2086. *La saisie-exécution serait-elle nulle, si l'huissier avait indiqué, pour la vente, un marché qui ne serait pas le plus voisin du lieu de la saisie?*

Par application de l'art. 11 du tit. 33 de l'ordonnance, dont les dispositions devaient être observées à peine de nullité, conformément à l'art. 19, la Cour

---

(1) Si le procès-verbal contenait le détail des objets saisis, il ne serait pas nul; mais on ne le passerait en taxe qu'en raison de ce que prescrit l'art. 616.

de Bruxelles a jugé, le 12 flor. an XII (*S.* 7.2.190, et *J. Av.*, t. 19, p. 407), que l'omission dont il s'agit ici ne viciait pas toute l'exécution, mais seulement l'acte dans lequel l'huissier avait enfreint la loi et les subséquents.

La question, dit M. Coffinière, en rapportant cet arrêt (Voy. *Jurisp. des Cours souveraines*, t. 5, p. 242), peut présenter aujourd'hui plus de difficultés, attendu que la peine de nullité n'est pas formellement prononcée par l'art. 617. Il pense cependant que l'on pourrait invoquer l'autorité de l'arrêt qu'il rapporte, d'autant, ajoute-t-il, que la peine de nullité ne se trouvant pas prononcée une seule fois au titre des Saisies-exécutions, on doit nécessairement l'y suppléer, ou consacrer en principe que toutes les dispositions de ce titre peuvent être impunément enfreintes. Nous croyons, en effet, que le législateur n'a pas entendu interdire aux juges la faculté de prononcer la nullité dans un cas semblable à celui qui nous occupe; car l'indication du plus prochain marché tient à la substance des actes qui doivent la contenir, et qui sont les placards dont parle l'art. 618. (*Voy.* au surplus, nos questions sur l'art. 1030.)

[[MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 205, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 132, paraissent d'accord que, sous le Code de procédure, la violation de cette règle ne donnerait lieu qu'à des dommages-intérêts, et nous sommes de leur avis.]]

[[**2086** bis. *Le défaut d'observation des formalités relatives à l'insertion dans les journaux et l'apposition de placards opère-t-ils nullité?*

La loi ne prescrit aucune formalité pour justifier de l'insertion dans les journaux, d'où M. DELAPORTE, t. 2, p. 200, 4e alin., tire la conséquence que l'omission de cette insertion n'opérerait pas la nullité; quant aux placards, on pourrait prétendre, dit-il, qu'il n'y a de nullités que celles qui sont prononcées par la loi; mais, d'une part, l'art. 617 s'exprime d'une manière impérative, et, en second lieu, les formalités prescrites par des actes rigoureux ne peuvent pas être négligées. Nous ajouterons que la publicité de la vente touche essentiellement à l'ordre public, qui ne permet pas que le propriétaire d'un objet en soit dépouillé arbitrairement; la loi ayant prescrit le mode de constater les placards, le saisissant ne peut enlever au saisi, ainsi qu'aux opposants, les garanties établies en leur faveur. Ces formalités nous paraissent donc substantielles et de nature, sinon à opérer la nullité de la vente, car il serait bien difficile de revendiquer l'objet dans les mains de chaque acquéreur qui aurait traité sur la foi de l'officier vendeur, du moins de nature à soumettre le saisissant et celui qui aurait fait la vente à des dommages-intérêts de la part du saisi et des autres créanciers.]]

2087. *Comment doit-on demander la permission de vendre en un autre lieu que le prochain marché?*

Cette permission est demandée par requête (V. *Tarif*, art. 76), présentée non pas au président seul, comme le croit M. HAUTEFEUILLE, p. 339, mais au tribunal, qui y fait droit par une ordonnance. (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 109.)

[[C'est aussi, et avec raison, l'opinion de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 134.]]

2088. *Le gardien est-il obligé de faire la représentation des effets sur le lieu où ils doivent être vendus?*

On peut ici donner la réponse que DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 603, faisait à la même question. « La loi, disait-il, n'impose point cette obligation au gardien. Son devoir est borné à la garde et à la conservation des choses saisies, sans être obligé à aucun transport, et encore moins à chercher des voitures, et à

répondre des fautes que peuvent faire les voituriers, par la perte ou la détérioration des choses saisies. Enfin, la charge du gardien consiste uniquement dans le dépôt, soit chez lui, soit dans la maison du saisi, lorsque le gardien consent que les meubles ne soient pas déplacés. Ce dépôt cesse au moment où l'huissier exige le transport des meubles pour être vendus; c'est à lui de les faire voiturer au marché, et le gardien doit en être déchargé, par la remise qu'il en a faite à l'huissier avant ce transport, et qui est constatée dans le procès-verbal. »

L'art. 38 du Tarif, qui règle les frais du transport des meubles saisis, ne permet pas de douter que cette opinion de Duparc-Poullain doit être suivie, puisqu'il dispose que l'huissier sera remboursé de ses frais sur les quittances qu'il en représentera, ou sur sa simple déclaration, si les voituriers et gens de peine ne savent écrire : ce qu'il doit constater par son procès-verbal de vente.

[[Ceci est sans difficulté.]]

2089. *L'huissier doit-il donner copie de l'exploit par lequel il constate l'apposition des placards?*

Non [[évidemment]], d'après la disposition formelle de l'art. 39 du Tarif.

2090. *Si l'huissier ne peut vendre tous les effets dans le jour où tient le marché, peut-il continuer le lendemain, qui n'est pas jour de marché?*

Nous croyons qu'il est dans le vœu de la loi qu'il renvoie au plus prochain jour de marché. En effet, quel que soit le petit nombre ou le peu de valeur des objets compris dans une saisie, c'est nécessairement à jour de marché que la vente doit être faite; or, si la saisie est considérable, le même motif existe pour partie des effets compris dans cette saisie, comme il existe pour le cas où la saisie serait de moindre importance en totalité.

[[Cette décision nous paraît juste et sage.]]

ART. 618. Les placards indiqueront les lieu, jour et heure de la vente, et la nature des objets sans détail particulier.

Cod. de proc., art. 630.

ART. 619. L'apposition sera constatée par exploit, auquel sera annexé un exemplaire du placard.

CCCCLXXV. D'après ces deux articles, il n'y a plus, comme autrefois, double emploi dans les placards imprimés et dans le procès-verbal d'affiches. L'apposition des premiers doit être, comme on le voit, constatée par un exploit auquel un exemplaire du placard est annexé. Enfin, par cette rapidité imprimée à la poursuite, les frais de gardien sont considérablement diminués, et une plus grande partie du prix arrive à sa destination naturelle et légale, à la libération du débiteur.

[[Suivant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 207, n° 1, le procès-verbal d'apposition de placards ne doit pas désigner les lieux où ils ont été apposés, par argument de l'art. 685 (art. 699 de la loi du 2 juin 1841); M. DEMIAU, p. 406, avant-dernier alinéa, fait observer que cet art. 685, étant spécial, doit être restreint à la matière à laquelle il s'applique, et qu'ici, le législateur n'ayant point établi la même exception, il faut rentrer dans le principe général qui oblige l'huissier à constater l'accomplissement de toutes les formalités prescrites. L'huissier ne

doit pas donner copie de son procès-verbal d'apposition de placards. (Art. 39 du Tarif.)]]

ART. 620. S'il s'agit de barques, chaloupes et autres bâtiments de mer du port de dix tonneaux et au-dessous, bacs, galiotes, bateaux et autres bâtiments de rivière, moulins et autres édifices mobiles, assis sur bateaux ou autrement, il sera procédé à leur adjudication sur les ports, gares ou quais où ils se trouvent : il sera affiché quatre placards au moins, conformément à l'article précédent; et il sera fait, à trois divers jours consécutifs, trois publications au lieu où sont lesdits objets : la première publication ne sera faite que huit jours au moins après la signification de la saisie. Dans les villes où il s'imprime des journaux, il sera suppléé à ces trois publications par l'insertion qui sera faite au journal de l'annonce de ladite vente, laquelle annonce sera répétée trois fois dans le cours du mois précédant la vente.

ART. 621. La vaisselle d'argent, les bagues et joyaux de la valeur de trois cents francs au moins, ne pourront être vendus qu'après placards apposés en la forme ci dessus, et trois expositions, soit au marché, soit dans l'endroit où sont lesdits effets; sans que néanmoins, dans aucun cas, lesdits objets puissent être vendus au-dessous de leur valeur réelle, s'il s'agit de vaisselle d'argent, ni au-dessous de l'estimation qui en aura été faite par des gens de l'art, s'il s'agit de bagues et joyaux.

Dans les villes où il s'imprime des journaux, les trois publications seront suppléées comme il est dit en l'article précédent.

Tarif 41. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 134, nos 98 à 103.] — Ordonnance de 1681, tit. 14 art. 9. — Cod. civ., art. 531. — Cod. de proc., art. 584. — Cod. de comm., art. 190 à 215. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie-exécution*, nos 198, 199, 200, 207, 208. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 268 à 273. — Locré, t. 22, p. 200, et p. 405, no 43.

QUESTIONS TRAITÉES : Les dispositions de l'art. 620 du Code de procédure doivent-elles encore être suivies, relativement aux barques chaloupes, et autres bâtiments de mer, du port de dix tonneaux et au-dessous? *Q.* 2091. — L'exposition des objets mentionnés en l'art. 621 doit elle être faite à trois marchés différents? *Q.* 2092. — Doit-on observer les formalités prescrites par l'art. 621, pour d'autres objets que ceux qu'il énumère? *Q.* 2093. — Peut-on, à la troisième exposition, vendre les objets ci-dessus mentionnés? *Q.* 2094. — Doit-il y avoir un intervalle d'un mois entre la vente et la saisie lorsqu'on fait les trois expositions, comme lorsqu'on fait les annonces dans les journaux? *Q.* 2094 *bis*. — Comment se fait l'estimation? *Q.* 2095.]

CCCCLXXVI. La loi exige ici une plus grande publicité et de plus longs délais pour la vente des objets qui, quoique réputés meubles par le Code civil, sont, pour le propriétaire, d'une toute autre importance qu'un meuble ordinaire, comme sont tous les objets que mentionnent les deux articles ci-dessus (1).

---

(1) L'art. 621 abroge la déclaration du 14 décembre 1689 et les règlements postérieurs, qui exigeaient, lorsqu'il se trouvait de la vaisselle d'argent parmi des effets saisis, qu'elle fût portée à l'hôtel des monnaies le plus voisin, où l'on sommait la partie saisie de se trouver pour voir peser cette vaiselle et en payer le prix, etc.; ce dont l'huissier dressait procès-verbal.

2091. *Les dispositions de l'art.* 620, *Cod. proc. civ., doivent-elles encore être suivies, relativement aux barques, chaloupes et autres bâtiments de mer, du port de dix tonneaux et au-dessous?*

Nous ne le pensons pas; car l'art. 207, Cod. comm., prescrit d'autres formalités. Or, le Code de commerce est postérieur au Code de procédure : c'est donc le Code de commerce que l'on doit suivre. Par suite de conséquences, l'on doit admettre que les dispositions de l'art. 620 ne subsistent qu'à l'égard des *bacs, galiotes, bateaux* et autres bâtiments de rivière, moulins et autres édifices mobiles, assis sur bateaux et autrement (1).

[[Cette décision ne peut être contestée : on la retrouve dans MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 35, n° 3, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 136.]]

2092. *L'exposition des objets mentionnés en l'art.* 621 *doit-elle être faite à trois marchés différents?*

C'est, sans contredit, ce que le législateur a entendu exprimer, ainsi que l'avait fait l'art. 13 du tit. 33 de l'Ordonnance, et ce qui nous paraît démontré par les dispositions de l'art. 41 du Tarif, et par ce passage de l'Exposé des motifs : « Nous avons, *d'accord avec l'ordonnance de* 1667, exigé les *mêmes moyens* de publicité et les mêmes délais pour la vente de la vaisselle d'argent, bagues et joyaux, pourvu qu'ils fussent d'une valeur d'au moins 300 fr. » (*Voy.* édit. de F. Didot, p. 201 et 202.)

[[C'est aussi ce que pensent avec raison MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 209, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 137. Mais il n'y a pas, dit le premier de ces auteurs, d'intervalle fixé entre les trois jours d'exposition.]]

2093. *Doit-on observer les formalités prescrites par l'art.* 621, *pour d'autres objets que ceux qu'il énumère?*

Comme l'art. 621 du Code, l'art. 13 de l'Ordonnance n'exigeait les trois expositions au marché que pour la vaisselle d'argent, les bagues et joyaux ; néanmoins, des commentateurs, et par exemple JOUSSE, sur cet article, et POTHIER, chap. 2, sect. 2, art. 7, § 1, en étendaient l'application à d'autres objets, comme les carrosses et harnais, les vins, etc. DUPARC-POULLAIN, t. 10, p. 608 et 609, faisait observer, au contraire, que, dans le silence de la loi, on n'eût pu objecter la nullité, ni même la précipitation, faute d'avoir appliqué la disposition de l'Ordonnance à des espèces de meubles dont elle ne parlait point.

On ne doutera pas, sans doute, qu'il faut suivre aujourd'hui ce que disait cet auteur, sous l'empire de cette ancienne loi. (*V.* aussi BERRIAT SAINT-PRIX, p. 540, not. 71 et 72, *in fine.*)

[[C'est aussi notre avis.]]

2094. *Peut-on, à la troisième exposition, vendre les objets ci-dessus mentionnés?*

Oui; puisque l'art. 41 du Tarif comprend cette exposition dans la vacation de vente.

[[Nous adoptons cette solution, avec M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 209.]]

---

(1) La raison pour laquelle le Code de commerce a dérogé au Code de procédure dérive de ce que les bâtimens de mer, soit au-dessus de dix tonneaux, soit de dix tonneaux ou au-dessous, sont susceptibles d'affectation à plusieurs dettes privilégiées. (*Voy.* Code de commerce, art. 190 et 191 ; Code civ., art. 2120; le tit. 2 du liv. 2 du premier Code; PIGEAU, t. 2, p. 620 ; surtout DEMIAU-CROUZILHAC, p. 408, et les art. 197 et 215 du Code de comm.)

[[**2094** bis. *Doit-il y avoir un intervalle d'un mois entre la vente et la saisie, lorsqu'on fait les trois expositions, comme lorsqu'on fait les annonces dans les journaux?*

La loi ne s'en explique point, dit M. Delaporte, t. 2, p. 204, 2e alin. Cet auteur ne pense pas qu'il faille, dans ce cas, observer le même délai; les trois publications n'emportent qu'un délai de douze jours. S'il fallait laisser écouler dix-huit jours avant de faire la vente, les publications ne produiraient aucun effet. Il pense donc que l'on peut vendre le surlendemain de la troisième. (*Voy.* la question précédente.)

La loi prescrit trois publications, mais ne désigne pas l'intervalle qu'il doit y avoir entre chacune d'elles; il suffit donc, dit M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 208, note 1re, qu'elles soient faites à des jours différents sans autre intervalle; dans les villes où il s'imprime des journaux, on ne peut pas opter entre les publications et l'annonce dans les journaux; car la loi, disant impérativement qu'il sera suppléé aux premières par les secondes, ne laisse pas l'alternative.]]

2095. *Comment se fait l'estimation?*

Elle se fait, sur le procès-verbal d'exposition, par un expert, qui signe ce procès-verbal. (*V.* Pigeau, t. 2, p. 111.)

[[Cela est encore incontestable.]]

Art. 622. Lorsque la valeur des effets saisis excédera le montant des causes de la saisie et des oppositions, il ne sera procédé qu'à la vente des objets suffisant à fournir la somme nécessaire pour le paiement des créances et frais.

Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 20. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 212. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 274, 276, 277, 278.

Questions traitées : Comment s'entend la disposition de l'art. 622 ? *Q.* 2096. — Si le prix de la vente est plus considérable que ce qui est dû, que doit faire la personne préposée à la vente ? *Q.* 2097. — Comment les frais sont-ils taxés ? *Q.* 2098.]

CCCCLXXVII. Par la disposition ci-dessus, la loi a voulu donner cette garantie, qu'un créancier n'abusera jamais de la voie légale qu'elle l'autorise à employer pour recouvrer son dû, pour vexer le débiteur, en lui faisant vendre son mobilier au delà de ce qui est précisément nécessaire pour acquitter le montant de la dette.

2096. *Comment s'entend la disposition de l'art.* 622?

Cet article exprime que l'huissier ou le commissaire-priseur (1) qui fait la vente, doit l'arrêter dès l'instant où les objets vendus ont produit une somme suffisante pour payer, 1° les causes de la saisie; 2° les sommes dues aux créanciers opposants; 3° les frais de la saisie et de la vente. (*Voy.* Demiau-Crouzilhac, p. 411, et Thomine Desmazures, p. 231.) (2)

[[Cette interprétation est exacte.]]

(1) Les commissaires-priseurs sont des officiers publics qui ont, en certains lieux, comme à Paris, le droit exclusif de faire la prisée des meubles et les ventes publiques; ils ont ailleurs la concurrence avec les huissiers. (*Voy.* loi du 27 vent. an IX.) [*Voy.* le *Traité* de M. Benou, sur les commissaires-priseurs, t. 2.]

(2) A la vérité, M. Pigeau, t. 2, p. 110, fait observer qu'il est prudent à l'huissier de

2097. *Si le prix de la vente est plus considérable que ce qui est dû, que doit faire la personne préposée à la vente?*

Elle doit, après avoir satisfait sur-le-champ les créanciers, et retenu les frais légitimes et taxés, remettre l'excédant au saisi, à moins qu'il n'y ait opposition. (*Voy.* Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 20, et JOUSSE et RODIER, sur ces articles.)

[[Nous approuvons cet avis.]]

2098. *Comment les frais sont-ils taxés?*

Ils le sont par le juge, sur la minute du procès-verbal de vente. (*Voy.* Ordonn., art. 21; Tarif, art. 37 et 42.)

[[Ceci ne peut faire la matière d'un doute.]]

ART. 623. Le procès-verbal constatera la présence ou le défaut de comparution de la partie saisie.

[Tarif 40.

QUESTION TRAITÉE : L'huissier doit-il faire représenter la partie saisie, lors de la vente? *Q*. 2099.]

2099. *L'huissier doit-il faire représenter la partie saisie, lors de la vente?*

En cas d'absence du saisi, dit l'art. 40 du Tarif, son absence sera constatée, et il ne sera nommé aucun officier pour le représenter.

[[Ce texte est formel.]]

ART. 624. L'adjudication sera faite au plus offrant, en payant comptant : faute de paiement, l'effet sera revendu sur-le-champ à la *folle enchère* de l'adjudicataire.

Ordonnance de 1667, tit. 33, art. 17.—Cod. civ, art. 1649.—Cod. pénal, art. 412. — Cod. de proc., art. 1031. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n° 223. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 280 à 283.

QUESTIONS TRAITÉES : L'officier préposé à la vente peut-il se rendre adjudicataire? *Quid* des incapacités mentionnées dans l'art. 711? *Q*. 2100.—Pour revendre à la folle enchère, l'officier a-t-il besoin d'une ordonnance du juge? *Q*. 2101. — Qu'arrive-t-il si, par suite de la revente sur folle enchère, le prix est inférieur à celui de la première adjudication? *Q*. 2102.—Peut-on, en vertu du procès-verbal de vente, contraindre l'adjudicataire à payer la différence? *Q*. 2103.]

---

se faire autoriser par le saisissant et les opposants; mais il n'en a pas moins le droit d'arrêter de son chef la vente, dès qu'il estime par approximation que le prix des objets vendus suffit pour acquitter et les créances et les frais; le défaut de consentement des créanciers intéressés ne l'exposerait qu'aux dommages-intérêts de ceux-ci, s'il était démontré qu'il leur eût volontairement porté préjudice.

[M. Pigeau se fonde, pour exiger le consentement du saisissant et des opposants à la suspension de la vente, sur ce que la survenance de nouvelles oppositions pourrait rendre insuffisants pour eux les deniers déjà réalisés. M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 138, condamne cette opinion, en disant que, la vente une fois faite, les deniers sont définitivement attribués aux opposants antérieurs, et que les opposants postérieurs n'y ont aucun droit. Nous combattons ce principe, sous la *Quest.* 2171 *ter*, mais nous n'en croyons pas moins que le saisissant et les opposants ne peuvent demander la continuation de la vente, si l'huissier les désintéresse sur-le-champ. La remise qui leur est faite des fonds provenant de la vente, en opère réellement le transport définitif en leur faveur, et ce n'est que tout autant que ces fonds seraient demeurés entre les mains de l'huissier qu'ils auraient été exposés aux effets d'oppositions nouvelles.]

2100. *L'officier préposé à la vente peut-il se rendre adjudicataire?* [[Quid *des incapacités mentionnées dans l'art.* 711?]]

Cet officier ne peut se rendre adjudicataire, d'après l'art. 1596 du Code civil. Il en était ainsi sous l'empire de l'Ordonnance. (*V.* JOUSSE, sur l'art. 18 du tit. 33.) On trouve au *Nouv. Répert.*, au mot *Huissier*, la note d'un arrêt du 31 juillet 1775, qui condamna à une peine infamante un huissier qui s'était adjugé des meubles qu'il vendait. M. Merlin fait observer qu'aujourd'hui l'huissier ne pourrait être condamné qu'à des dommages et intérêts, et être suspendu de ses fonctions, sauf au Roi à le révoquer.

[[Nous partageons cette opinion.

Quant aux incapacités prononcées par l'art. 711, en matière d'adjudication d'immeubles, M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 210 et 211, décide, avec raison, qu'elles ne sont pas applicables aux adjudications de meubles, les mêmes raisons n'existant pas.]]

2101. *Pour revendre à la folle enchère, l'officier a-t-il besoin d'une ordonnance du juge?*

Non ; il est en quelque sorte juge sur ce point. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 110.)

[[Ainsi l'enseignent, avec raison, MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 35, n° 4, PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 211, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 140.]].

2102. *Qu'arrive-t-il si, par suite de la revente sur folle enchère, le prix est inférieur à celui de la première adjudication?*

On applique les dispositions de l'art. 740, à l'exception toutefois de celle qui soumet l'adjudicataire à payer, sous peine de contrainte par corps, la différence en moins du prix de son adjudication et de celui de la folle enchère. C'est que l'art. 2063, Cod. civ., défend de prononcer cette contrainte hors des cas déterminés par une loi formelle. (*Voy.* PIGEAU, *ubi suprà.*)

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 35, n° 1, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 140, enseignent aussi que la contrainte par corps n'a pas lieu, et nous approuvons leur doctrine.]]

2103. *Peut-on, en vertu du procès-verbal de vente, contraindre l'adjudicataire à payer la différence?*

Non ; il faut qu'il intervienne jugement, partie appelée. (*Voy.* PIGEAU, *ubi suprà.*)

[[M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 211, reproduit et confirme cette opinion que nous partageons.]]

ART. 625. Les commissaires-priseurs et huissiers seront personnellement responsables du prix des adjudications, et feront mention, dans leurs procès-verbaux, des noms et domiciles des adjudicataires : ils ne pourront recevoir d'eux aucune somme au-dessus de l'enchère, à peine de concussion.

Ordonn. de 1667, tit. 33, art. 18.—[Avis du conseil d'Etat du 20 oct. 1809.] — Cod. pénal, art 169 et suiv.—Cod. de proc., art. 132, 1030. — [Loi du 25 juin 1841, sur les ventes de marchandises

neuves.—Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-exécution*, n°s 220 et 221. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 279, 286 à 292.— Locré, t. 22, p. 202, et p. 404, n° 42.

QUESTIONS TRAITÉES : Les officiers publics qui procèdent à toutes autres ventes de meubles sont-ils responsables du prix, comme les huissiers pour les saisies-exécutions, quand ils ont fait crédit aux adjudicataires obligés de payer comptant? *Q.* 2104.— Mais en est-il de même des ventes publiques volontaires, faites par les huissiers-priseurs ou par les notaires? *Q.* 2105. — Le procès-verbal doit-il désigner les adjudicataires, encore que ceux-ci paient comptant? *Q.*2105 *bis*.— Les commissaires-priseurs et les huissiers sont-ils responsables *par corps* du prix des adjudications? *Q.* 2106 (1).]

2104. *Les officiers publics qui procèdent à toutes autres ventes de meubles sont-ils responsables du prix, comme les huissiers pour les saisies-exécutions, quand ils ont fait crédit aux adjudicataires obligés de payer comptant?*

La responsabilité, résultant de l'obligation d'exiger le paiement de suite, a évidemment lieu contre les officiers qui ont fait des ventes de meubles ordonnées en justice, autrement *des ventes judiciaires*, puisque ces sortes de ventes doivent se faire dans les formes prescrites au titre des *Saisies-exécutions.* (Art. 945; PIGEAU, t. 2, p. 613.)

[[Cela est juste et approuvé de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 212, FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 35, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 142; ils sont aussi responsables, comme les acheteurs, de la livraison des objets vendus, jug. du tribunal de commerce de Paris, 5 août 1834, *Journal des Huissiers*, t. 15, p. 209.]]

2105. *Mais en est-il de même des ventes publiques volontaires faites par les huissiers-priseurs ou par les notaires?*

En principe, l'officier public est responsable; car il est entendu que ces ventes se font au comptant, comme celles qui sont ordonnées en justice. « Les huissiers-priseurs, lit-on dans le *Nouveau Denisart*, v° *Huissier*, « t. 9, p. 638, sont personnellement responsables du prix des choses qu'ils « ont adjugées, et conséquemment des crédits qu'ils ont pu faire aux adjudi- « cataires. »

On ne saurait, sans doute, assigner des raisons valables pour distinguer sur ce point entre les notaires et les huissiers; et, par conséquent, nous estimons que les uns et les autres sont, pour les ventes volontaires responsables du prix des adjudications faites à crédit, comme ils le sont pour les ventes judiciaires (2) : à moins toutefois qu'ils n'aient été formellement déchargés de

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° Sous l'empire du Code de procédure civile, les greffiers des justices de paix peuvent faire des ventes mobilières concurremment avec les huissiers et commissaires-priseurs : à cet égard, les lois des 26 juillet 1790 et 27 sept. 1793 sont en pleine vigueur. (Rouen, 20 mars 1807, *S.* 7.2. 1249, et PIGEAU, t. 2, p. 109; *voy.* aussi *infrà*, sur l'art. 946;

2° Les parties sont responsables des extorsions commises par les officiers ministériels qu'elles ont employés. (Bruxelles, 10 mars 1808, *S.* 14.2.188.)]

(2) Quoi qu'il en soit, en plusieurs villes, à Rennes par exemple, *les revendeurs* (on nomme ainsi ceux qui achètent pour revendre les effets mobiliers) ne paient pas ordinairement de suite; il est d'usage de leur accorder un délai pour s'acquitter après la livraison : sans cela, ils n'achèteraient pas. D'après cet usage, il semble que les notaires ne devraient pas être jugés garants de la rentrée des deniers, et il serait en effet difficile de citer des exemples qu'on les ait astreints à la garantie. Quand les adjudicataires ne paient pas, le notaire qui a fait la vente, et qui se charge ordinairement du recouvrement, en prévient le propriétaire des objets vendus; celui-ci retire expédi-

cette responsabilité par une déclaration signée de celui à la requête duquel ils instrumentent. Telle est aussi la jurisprudence de la Cour royale de Rennes.

[[On ne peut contester cette solution.]]

---

tion du procès-verbal de vente, et poursuit, si bon lui semble, les adjudicataires en retard ; car, ainsi que nous l'avons dit, sous l'art. 545, à la note ; le procès-verbal n'est point un titre emportant *exécution parée.*

[Voici le texte de cette note, qui faisait partie de la *jurisprudence* de M. Carré, et que nous avons cru devoir transporter ici :

« Les actes constatant les ventes publiques de meubles, faites par les notaires, ne sont pas susceptibles d'exécution parée, s'ils ne sont signés de l'acheteur et du vendeur, comme du notaire et des témoins. (Bruxelles, 22 mars 1810 ; *S.* 10.2.333.)

« On peut demander, d'après cette décision, comment il faudrait se pourvoir pour obtenir paiement des acquéreurs de meubles vendus publiquement, et qui n'auraient pas payé le prix de leurs acquisitions?

« Comme aucune disposition de la loi ne s'explique à cet égard, on ne pourrait conclure qu'il faut se pourvoir dans les formes ordinaires ; cependant, on ne peut se dissimuler que l'on expose ainsi un tuteur, par exemple, à avoir autant de procès que d'adjudicataires, souvent pour des sommes de peu d'importance, qui seraient consommées en frais. Un usage s'est donc établi d'obtenir du président une ordonnance d'*exequatur* sur laquelle on saisit. Cette marche est sans doute très raisonnable, mais comme aucun fonctionnaire ne peut s'attribuer une compétence que la loi ne lui accorde pas ; comme, d'un autre côté, la loi ne précise point les cas où de semblables ordonnances seraient autorisées, nous ne saurions affirmer que, sur l'opposition de la partie, l'ordonnance fût maintenue : en tous cas, ainsi que nous le dirons, *infrà*, sur l'art. 625, les officiers publics étant responsables du prix de vente, ce serait, croyons-nous, au nom du notaire du commissaire-priseur que l'ordonnance devrait être rendue. »]

L'usage dont il s'agit ici a été attesté par les notaires de Saint-Malo et de Rennes, par deux actes de notoriété produits dans une affaire jugée à la Cour. Mais, quoi qu'il en soit, les notaires feraient bien de se faire autoriser à accorder délai pour le paiement ; car *usage n'est pas toujours loi.*

RODIER, sur l'art. 17 du tit. 33 de l'ordonnance, dit que l'officier public qui a délivré la chose adjugée, sans avoir reçu le prix convenu, *demeure responsable*, même sans recours *contre celui à qui il aurait adjugé*, lequel, ajoute-t-il, prétendrait que, par la délivrance, la chose est censée payée ; ce qui aurait lieu quand même l'huissier aurait marqué sur son procès-verbal que le prix est dû, parce qu'en cette partie ce serait *propria adnotatio*, à laquelle on devrait d'autant moins donner de crédit, qu'il serait à craindre que certains huissiers n'en abusassent pour exiger deux fois le paiement de la même chose. A l'appui de ce sentiment, on peut voir l'art. 2279 du Code civil.

Jousse fait observer aussi, sur le même article de l'Ordonnance, que, quand on a laissé enlever les meubles à l'adjudicataire, ils sont censés avoir été payés ; autrement, il ne dépendrait que d'un huissier de faire payer deux fois l'adjudicataire, en ne mettant pas le mot *payé* à côté de l'article qui lui a été adjugé. DUPARC POULLAIN, t. 10, p. 604, n'est pas du même avis. « Si l'huis« sier, dit il, délivre le meuble sans recevoir « le paiement, il en serait personnellement « responsable ; et même quelques auteurs « pensent (il veut parler sans doute de Jousse « et de Rodier) que l'adjudicataire serait « présumé l'avoir payé *comptant*. Cepen« dant, nous ne croyons pas que cette « présomption soit admise dans notre usage, « parce que l'adjudicataire doit, en payant, « faire marquer le paiement sur le procès« verbal de vente. »

Les passages des auteurs cités, sont, comme l'art. 625, dans l'espèce d'une vente par suite de saisie-exécution ; mais on peut les appliquer aux autres ventes publiques de meubles, soit judiciaires, soit volontaires.

L'opinion de Rodier et de Jousse paraît devoir obtenir la préférence dans les lieux où il n'est point d'usage de faire crédit aux adjudicataires, et où les ventes se font au comptant, comme il est de règle pour ces sortes d'adjudications ; seulement, le juge pourrait prendre le serment de l'adjudicataire qui soutiendrait avoir payé. Dans les endroits, au contraire, où l'usage est de faire crédit, la présomption de paiement n'existant plus, il semble qu'on pourrait, suivant les circonstances, condamner l'adjudicataire à payer, en adoptant l'avis de Duparc-Poulain, qui pourtant est moins fondé en droit que celui de Rodier et de Jousse.

[Nous approuvons aussi le contenu de cette note.]

[[**2105** bis. *Le procès-verbal doit-il désigner les adjudicataires, encore que ceux-ci paient comptant ?*

Oui; pour qu'il soit bien constaté que l'enchère a été sérieuse, et que l'officier chargé de la vente n'a pas fait acheter pour son propre compte : telle est l'opinion de MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, 212, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 141.

Si l'acheteur qui offrirait de payer comptant ne voulait pas dire son nom, l'officier public serait en droit de remettre l'objet aux enchères.]]

2106. *Les commissaires-priseurs et les huissiers sont-ils responsables*, par corps, *du prix des adjudications?*

Oui, d'après l'art. 2060, §7, Cod. civ. Ainsi, c'est à l'officier chargé de la vente à se faire payer comptant, sinon à procéder à la revente par folle enchère.

[[M. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 211, accorde avec raison la même voie de contrainte.]]

TITRE IX.

De la Saisie des fruits pendants par racines, ou de la Saisie-Brandon.

Si l'art. 520, Cod. civ., déclare immeubles les fruits pendants par racines, le Code de procédure les considérant comme devant être prochainement cueillis et devenir meubles (Cod. civ., art. 528), permet aux créanciers de leur propriétaire de les saisir par avance, quoiqu'ils ne soient pas encore détachés du sol.

Cette saisie est donc une saisie mobilière.

On peut la définir l'acte par lequel un créancier fait mettre sous la main de la justice les fruits pendants par racines, appartenant à son débiteur, afin qu'ils soient conservés jusqu'à la maturité, pour être vendus ensuite, et le prix employé à payer les créanciers.

Tels sont tout à la fois l'objet et la fin de cette voie d'exécution.

On l'appelle *saisie-brandon,* par suite de l'usage où l'on était, en quelques pays, de placer sur le champ des faisceaux de paille appelés *brandons,* suspendus à des pieux fichés en terre. (*V.* ci-après la *Quest.* 2108.)

Les formalités particulières à cette troisième voie d'exécution forcée sont simples et peu nombreuses, et elles remplacent, par un mode uniforme, les procédures plus ou moins compliquées, et tout opposées entre elles, qui étaient observées autrefois dans les diverses parties du royaume (1).

QUESTIONS SUR L'ENSEMBLE DU TITRE.

2107. *Comment concilier les dispositions par lesquelles le Code autorise la saisie-brandon avec les dispositions des art. 682 et suivants, d'après lesquels les fruits échus après la dénonciation de la saisie immobilière sont immobilisés ?*

Il n'y a aucune contradiction entre ces dispositions, parce que les dernières

(1) A l'exception de l'art. 626, les dispositions qui prescrivent ces formalités sont tellement simples et faciles à saisir, et dans leur objet et dans leurs motifs, que la plupart d'entre elles ne nous ont fourni matière à aucun commentaire.

supposent que les fruits pendants ont été compris dans la saisie immobilière, et qu'elles en constituent séquestre judiciaire le saisi, propriétaire du sol. (*Voy.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 543, not. 3 : PIGEAU, t. 2, p. 115, et nos questions sur les art. 688 et suivants.)

[[C'est aussi ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de Bruxelles du 14 mars 1833 (*J. Av.*, t. 46, p. 183), et ce qu'enseignent MM. DALLOZ, t. 11, p. 644, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 145.

Cette manière d'envisager les fruits et récoltes comme accessoires du fonds, est l'unique base de la fiction légale de leur immobilisation ; considérés isolément et dans leur nature propre, ils sont nécessairement destinés, quoique tenant momentanément au sol, à en être séparés un jour, c'est-à-dire à devenir meubles ; et c'est à ce double point de vue que le législateur a pu, sans se contredire, permettre ici de saisir mobilièrement ce que ailleurs il avait déclaré immeuble.

L'induction naturelle à tirer de cette distinction, c'est qu'on ne peut pratiquer une saisie-brandon sur les fruits d'un immeuble déjà frappé de saisie immobilière, ainsi que le juge l'arrêt précité.

C'est avec raison que la Cour d'Agen a décidé, le 18 fév. 1824 (*J. Av.*, t. 27, p. 84), qu'une saisie-brandon pouvait être pratiquée sur des récoltes indivises, quoique, sur une saisie-exécution du même créancier, un sursis eût été prononcé jusqu'au partage des meubles.]]

2108. *La dénomination donnée à la saisie des fruits suppose-t-elle la nécessité de placer des* BRANDONS *sur les champs?*

Nous avons dit, au commentaire de l'article, que cette dénomination, *saisie-brandon*, vient de l'usage où l'on était, en certains pays, de placer sur les champs des faisceaux en paille que l'on appelait *brandons*, parce qu'ils étaient suspendus à des pieux fichés en terre ; mais en conservant la dénomination tirée de cet usage, il est à remarquer que le Code ne l'a pas consacré, et conséquemment que l'on n'est plus tenu à le suivre.

[[Cela est évident.]]

2109. *De ce que le titre de la saisie-brandon indique les fruits* PENDANTS PAR RACINES, *s'ensuit-il que l'on ne puisse saisir les fruits détachés du sol, mais existant encore sur les terres?*

Non sans doute : les art. 2092 et 2093, Cod. civ., s'y opposent ; on doit seulement conclure, *à contrario*, de la rubrique du titre, que les fruits détachés, mais existant encore sur le sol, sont saisissables par voie de saisie-exécution. Mais M. PIGEAU, t. 2, p. 116, fait observer avec raison qu'il faut en ce cas nommer pour l'exploitation de ces fruits, et dans la forme prescrite par l'art. 594, un gérant, qui aurait pour commission de faire tout ce qu'il faudrait, suivant les circonstances, afin de rendre les fruits à leur destination naturelle et commerciale, en faisant par exemple battre les grains, presser le raisin, piler les pommes ; en faisant botteler, enlever, engranger, etc.

[[Nous croyons aussi que la seule chose à considérer sur cette question, c'est la forme de procéder : il est évident que l'on ne peut pratiquer la saisie-brandon; car elle n'a lieu que pour les fruits *pendants par racines*, et de plus, suivant la remarque très judicieuse de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 17, les fruits pourraient se détériorer ou périr dans l'intervalle de la saisie à la vente.

Mais rien ne s'oppose, sous un autre rapport, à ce que les fruits détachés du fonds, et devenus meubles dans la véritable acception de ce mot, ne soient saisis-exécutés.]]

[[2109 bis. *Quels sont les fruits que l'on peut saisir-brandonner? Les bois sont-ils susceptibles de l'être?*

On peut saisir, dirons-nous avec M. PIGEAU, t. 2, liv. 2, tit. IV, chap. 1er, § 3, art. 2, toutes sortes de fruits *pendants par racines*, comme blés, foins, légumes, raisins et les productions des arbres, non encore recueillis, à moins qu'une disposition de loi particulière ne les ait déclarés insaisissables dans des circonstances où les intérêts agricoles de certaines localités l'exigent (1).

Mais s'ensuit-il qu'il n'y ait que ce cas d'exception, et, par exemple, comme le même auteur n'hésite pas à le déclarer, qu'on doive comprendre dans cette expression générale de *fruits*, les bois proprement dits et les arbres de haute futaie?

Nous ne le pensons pas : en effet, si ces fruits naturels ne sont comme tous les autres réellement immeubles qu'en leur qualité d'accessoires du fonds (Voy. *suprà*, *Quest.* 2107), c'est-à-dire s'ils demeurent meubles par la destination propre de leur nature, il n'en faut pas moins reconnaître, sous un autre rapport, qu'il est impossible de les assimiler aux récoltes dont la mobilisation, se réalisant toujours à des époques fixes ou à peu près, met en danger de fraude les intérêts de certains créanciers. Ici, rien de pareil : le propriétaire est libre de laisser subsister ses arbres tant qu'il lui plaît, sans que ni la nature de la denrée, ni l'exigence des créanciers puissent l'obliger aucunement à faire procéder aux coupes. La fixation du délai (six semaines avant l'époque de la maturité) est donc irréalisable dans l'espèce : d'où la conséquence que la saisie-brandon ne saurait être appliquée à cette qualité de fruits naturels, qu'en violation même de la fixation légale qui lui sert de base, et qui peut seule concilier son principe avec les dispositions générales du Code civil (art. 520); M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 146, enseigne cette opinion.

Disons toutefois, en ce qui concerne les pépinières, que cette doctrine ne nous paraît point devoir leur être appliquée : créées, en effet, dans le but de favoriser la culture de jeunes plants, jusqu'à ce qu'au bout de quelques années, et lorsqu'ils ont acquis un certain développement, ils soient détachés du sol et mobilisés pour entrer dans le commerce, les pépinières ne présentent, il faut l'avouer, aucune différence caractéristique qui puisse les faire considérer comme échappant à la dénomination générale de *fruits*, contenue dans l'art. 626. Soumis à une récolte périodique comme ces derniers, les jeunes arbres qui les composent n'en diffèrent que parce qu'ils mettent plus de temps à attendre une maturité convenable. Ils peuvent donc, à l'époque où ce terme approche, être frappés de saisie-brandon ; et c'est aussi ce qu'a décidé la Cour royale de Rouen, le 1er mars 1839 (*J. Av.*, t. 56, p. 372 ; DEVILL., 1839.2.421).]]

[[2109 ter. *Si des récoltes étaient saisies-brandonnées sur un usufruitier, la mort de ce dernier, avant la coupe de ces récoltes, aurait-elle l'effet d'annuler la saisie?*

L'affirmative n'est pas douteuse ; l'art. 585, Cod. civ., est ainsi conçu : « Les « fruits naturels et industriels pendants par branches ou par racines, au moment « où l'usufruit est ouvert, appartiennent à l'usufruitier. Ceux qui sont dans le

(1) [On en trouve un exemple dans la loi sur la police rurale du 28 septembre 1791, titre 1er, section 3, article 4, qui déclare insaisissables les vers à soie pendant leur travail, et la *feuille du mûrier* qui leur est nécessaire *pendant* leur éducation. Cette disposition législative n'est que la reproduction d'une déclaration du Roi du 6 fév. 1732.]

« même état au moment où finit l'usufruit appartiennent au propriétaire, sans « récompense de part ni d'autre du labour et des semences, mais aussi sans « préjudice de la portion qui pourrait être acquise au colon partiaire, s'il en « existait un au commencement ou à la fin de l'usufruit. »

L'art. 585 est absolu : il n'admet qu'une exception, c'est le cas des fruits appartenant au colon partiaire. Du reste, tous ceux pendants par racines, au commencement où à la fin de l'usufruit, appartiennent de plein droit, dans le premier cas, à l'usufruitier, dans le second cas, au propriétaire : une saisie-brandon formée avant le décès de l'usufruitier est donc nulle, si, lors de l'événement qui résout l'usufruit, les fruits sont encore pendants par branches ou par racines.

Ces principes, quelque rigoureux qu'ils soient, ont été appliqués par la Cour d'Orléans à une vente de coupe de bois : le bois était encore sur pied lors de la mort de l'usufruitier. Les motifs de cet arrêt étaient : 1° que tous les fruits pendants par racines sont acquis au propriétaire à l'instant de la mort de l'usufruitier; 2° qu'on ne peut transmettre à un tiers plus de droits qu'on n'en a soi-même; 3° que les droits de l'usufruitier sur la coupe des bois ont cessé à l'instant de de son décès ; 4° que les acquéreurs, en traitant avec un usufruitier, se sont mis à son lieu et place, et ont dû calculer que la perfection de leur contrat de vente était dépendante de l'existance de leur vendeur jusqu'à l'époque où les bois seraient abattus. Cet arrêt, déféré à la Cour suprême, a été cassé le 21 juill. 1818; mais par quels motifs? parce que l'usufruitier avait pu vendre des coupes de bois échus. On a considéré que l'art. 590 accordait à l'usufruitier la propriété de la coupe du moment où, par l'aménagement, la coupe pouvait être faite.

Mais, par cela même que l'arrêt de la Cour de cassation a admis une exception, il a confirmé le principe. Ainsi il reste vrai, en thèse générale, que tous les fruits pendants par branches ou par racines, à la mort de l'usufruitier, appartiennent au propriétaire; que l'usufruitier ne peut pas transmettre à ses créanciers plus de droits qu'il n'en a lui-même ; que le droit étant inhérent à sa personne, disparaît avec lui; et que les saisissants ou les adjudicataires, en formant leur saisie, ou en couvrant leurs enchères, ont dû savoir à quoi ils s'exposaient.

L'exercice du droit des créanciers est soumis et subordonné au droit du débiteur, et de même qu'une vente est résolue si le vendeur cesse d'avoir droit à la propriété de la chose vendue, de même une saisie devient nulle, si la chose saisie cesse d'appartenir au débiteur; c'est toujours, quoique sous une autre forme, l'application du principe *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.*

On demande si, dans ce cas, les créanciers saisissants pourraient réclamer des dommages-intérêts contre les adjudicataires en retard de couper les fruits.

Comme on ne peut être tenu que de sa faute personnelle, et que le décès de l'usufruitier ne peut pas être considéré comme un fait personnel aux adjudicataires, on ne peut exiger d'eux aucune indemnité, avec d'autant plus de raison qu'il y a une époque fixée par la nature pour cueillir les fruits quels qu'ils soient, époque qu'il est difficile d'outrepasser.]]

[[**2109** quater. *Une saisie-brandon est-elle nulle si elle a été pratiquée pour une somme supérieure à celle due au créancier ?*

Non, dirons-nous avec un arrêt de la Cour de Bruxelles du 14 mars 1833 (*J. Av.*, t.46, p. 183), parce que bien que, l'art. 2216, Cod. civ., ne soit relatif qu'à la saisie immobilière, sa disposition doit néanmoins, par identité de motifs, être étendue à toutes les autres saisies (1).]]

---

(1) [Le même arrêt a jugé que le créancier, poursuivant les héritiers de son débiteur, n'est pas tenu, sous peine de nullité, d'énoncer leurs qualités dans les actes de poursuite en saisie-brandon, le motif pris de ce qu'aucune loi ne l'exige.]

2110. *Qu'arriverait-il si les fruits d'un colon ou fermier, étant saisis pour une dette du propriétaire, l'on saisissait pour la dette personnelle des premiers les pailles qui sont sur les terres?*

A cette question, posée par la section du Tribunat, lors de la discussion du projet, on répondit :

1° Que le fermier peut exciper de son bail et agir en ce point comme propriétaire des fruits, et qu'il en est de même du colon, pour la part qui lui revient;

2° Que les pailles appartiennent au domicile et ne peuvent en être séparées, pas plus que les engrais. (*Voy.* Code civ., art. 524; LOCRÉ, t. 3, p. 82.)

[[Il ne peut s'élever de doute sur ces positions particulières]].

2111. *Comment sera-t-il fourni aux avances nécessaires pour la culture?*

C'est à la partie saisissante à y pourvoir, sauf à comprendre les déboursés parmi les frais. (*Ibid.*)

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 17, émet la même opinion, et nous la partageons.]]

[[**2111** bis. *En vertu de quel titre peut-on faire la saisie-brandon?*

La solution de cette question est écrite dans l'art. 551 du Code de procédure civile : on ne pourra saisir-brandonner qu'en vertu d'un titre exécutoire et pour choses liquides et certaines.

Il y a cependant un cas, dit M. PIGEAU, liv. 2, part. 5, tit. 4, chap. 1er, § 3, art. 1, où l'on peut saisir-brandonner en vertu d'une créance non liquide en espèces; c'est celui que prévoit l'art. 819, Cod. proc. civ., qui contient des dispositions spéciales en faveur des propriétaires de maisons ou de biens ruraux.

Cette exception se trouve consacrée d'ailleurs par un arrêt de la Cour de cassat. du 30 nov. 1824 (*J. Av.*, t. 12, p. 741).]]

[[**2111** ter. *Le titre en vertu duquel la saisie-brandon a lieu doit-il être signifié en tête du commandement?*

Oui, quoique le Code ne le dise pas, lorsque ce titre n'a point encore été notifié.

MM. WERWOORT, p. 35, note *x*, et SUDRAUD-DESISLES, p. 277, n° 937, sont de cet avis, que nous avons déjà émis dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 140, n° 2.]]

[[**2111** quater. *Le mandataire, constitué par le même acte qu'un autre mandataire, peut-il, sans le concours de celui-ci, pratiquer une saisie-brandon dans l'intérêt de leurs mandants?*

La Cour de Bordeaux a jugé l'affirmative, le 2 août 1833 (*J. P.*, 3e édit., t. 25, p. 759), par le motif que rien n'indiquait, dans l'acte de procuration, que l'un des mandataires nommés ne pût agir sans le concours indispensable de l'autre, et que d'ailleurs les termes du mandat qui les autorisait à poursuivre les divers créanciers par toutes voies et moyens de droit devaient les faire considérer, pris ensemble ou isolément, comme nantis de pouvoirs suffisants pour procéder à une saisie-brandon. Jusque-là, nous approuvons cette décision.

Mais la Cour nous semble être allée trop loin lorsqu'elle fait entendre que

le commandement qui doit précéder la saisie ne constitue qu'un acte de pure administration, à l'accomplissement duquel les termes d'un mandat général pourraient suffire (argum. de l'art. 1988 du Cod. civ.). Nous croyons, au contraire, que le commandement se lie trop intimement à la saisie-brandon elle-même, pour que l'importance et la nature de cette voie d'exécution forcée dont il participe, n'exigent point que celui qui le signifie soit nanti de pouvoirs exprès, ou du moins tellement étendus qu'on ne puisse lui dénier la qualité en vertu de laquelle seule il procède.]]

[[**2111** quinquies. *Les huissiers peuvent-ils procéder concurremment avec les notaires, greffiers et commissaires-priseurs aux ventes publiques de récoltes et fruits pendants par racines, dans le cas de saisie-brandon?*

La question réduite à ces derniers termes ne peut recevoir qu'une solution affirmative. Il est reconnu, en effet, que les huissiers, dans l'état actuel de la législation, jouissent du droit de vendre publiquement, et aux enchères, des *meubles et effets mobiliers*, partout où les commisseurs-priseurs n'en ont pas obtenu le privilége exclusif.

Or, soit que l'on ne doive entendre par ces mots, *meubles et effets mobiliers*, des décrets des 21-26 juillet 1790, 17 septemb. 1793, et 14 juin 1813, que les choses qui sont meubles de leur nature ou par la détermination de la loi, c'est-à-dire considérées indépendamment de la vente qui peut les affecter; Douai, 14 mars 1826 (*Gazette des Tribun.*. 26 avril 1826, n° 155); Cass., 8 juin 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 443), 4 juin 1834 (*J. Av.*, t. 47, p. 699) et 11 mai 1837 (*J. Av.*, t. 53, p. 580; DEVILL., 1831.1.225; 1837.1.709; 1841.1.402); soit, au contraire, qu'on puisse les étendre également à celles qui ne sont mobilisées que par l'effet de la vente; Rouen, 18 février 1826 (*J. Av.*, t. 30, p. 225); Bruxelles, 4 décemb. 1828 (*J. Av.*, t. 38, p. 142); Amiens, 19 fév. 1829 (*J. Av.*, t. 36, p. 149); Orléans, 8 mars 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 706); et surtout Paris, 5 mai 1826 (*J. P.*, 3e éd., à sa date), 19 janv. 1828, 16 mai 1829 (*J. Av.*, t. 31, p. 335), et 6 août 1835 (*J. Av.*, t. 49, p. 457); il reste toujours constant que l'exception consacrée par le législateur (art. 626), qui considère comme *meubles* les fruits non encore détachés, et permet de les saisir *mobilièrement*, ne laisse aucun doute sur le droit incontestable que les huissiers ont, dans ce cas, d'utiliser le bénéfice créé en leur faveur par les décrets précités.

Quant à la grave question de savoir si le même privilége leur reste acquis, *dans tous les cas*, c'est-à-dire dans celui où la vente des fruits pendants par racines a été volontaire, comme dans celui où elle résulte forcément d'une saisie-brandon, on peut consulter la savante dissertation de notre estimable confrère, M. ADOLPHE BILLEQUIN, rapportée dans le *Journal des Avoués*, t. 46, p. 700 à 706, à la suite de la décision de la Cour suprême, du 4 juin 1834.

Un projet de loi avait été présenté en 1840 (*J. Av.*, t. 58, p. 315), mais il a été retiré en 1841 (*J. Av.*, t. 60, p. 108 à 112); à la première session, il est présumable que les Chambres seront appelées à trancher cette difficulté.]]

[[**2112** sexies. *Lorsque les récoltes provenant de biens de mineurs dont le père a la jouissance* (art. 384 du Cod. civ.), *sont saisies pour dettes de ce dernier, peut-il s'opposer à la vente, ou, subsidiairement, demander la distraction de provisions suffisantes pour remplir les obligations à lui imposées par l'art.* 385 *du même Code civil?*

On ne trouve, ni dans le Code civil, ni dans le Code de procédure, aucun article pouvant s'appliquer directement à cette question; c'est donc par des considérations générales, par des analogies qu'il faut la résoudre.

Le père, qui a la jouissance des biens de ses enfants mineurs, est un usufruitier légal ; mais, de même que l'usufruitier conventionnel, il peut être établi sous condition. Ainsi, en matière d'usufruit légal, la loi peut stipuler des conditions à la jouissance qu'elle autorise.

Dans l'espèce proposée, la loi a voulu que des charges fussent imposées à l'usufruit du père ; ces charges sont, en outre de celles communes aux usufruitiers, la nourriture, l'entretien, l'éducation des enfants, le paiement des intérêts des capitaux, etc.

Le père est donc tenu à des obligations résultant de sa jouissance, et qui servent comme de compensation à cette jouissance ; car il est clair que si le législateur n'eût pas cru devoir grever le père de l'éducation, de l'entretien, de la nourriture de ses enfants, il ne l'eût pas gratifié de la jouissance de leurs biens : donc les biens des enfants étant, entre les mains du père, un moyen de subvenir aux frais que nécessitent leurs besoins journaliers, le montant de la somme nécessaire à l'accomplissement de cette obligation doit être comme une créance privilégiée dont le gage est assis sur les revenus des immeubles.

La conséquence forcée de ces principes est que, dans le cas de saisie-brandon des fruits, les enfants ont le droit non de s'opposer à la vente pour la totalité, attendu le droit de jouissance de leur père, mais de demander la distraction de provisions suffisantes pour l'accomplissement des charges auxquelles l'art. 385 à subordonné l'usufruit.

D'un autre côté, le Code de procédure, art. 381, déclare insaisissables les sommes et pensions pour aliments. Quoique cet article soit au titre de la Saisie-arrêt, on pourrait par analogie l'appliquer à la question, puisque saisir-brandonner les fruits qui produisent les revenus sur lesquels doivent être prises les sommes destinées à l'entretien et à la nourriture des enfants, c'est réellement saisir les sommes que l'art. 581 déclare insaisissables.

Nous croyons donc que, dans le cas de la question proposée, on doit prélever une provision suffisante pour l'accomplissement des charges imposées par l'art. 385 du Code civil.]]

ART. 626. La saisie-brandon ne pourra être faite que dans les six semaines qui précéderont l'époque ordinaire de la maturité des fruits ; elle sera précédée d'un commandement, avec un jour d'intervalle.

Tarif 29. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 140, n°s 1 à 3, et p. 143, n°s 20 à 23.] — Cod. civ., art. 520. — Cod. proc., art. 638, 819, 821. — [Notre Dict. gén. de proc., v^{is} *Huissiers*, n° 67 *bis*, et *Saisie-brandon*, n°s 1 à 12, 14, 21 et 22. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 1 à 12. — Locré, t. 22, p. 202, p. 312, n° 13 ; p. 407 et 408, n°s 45 et 46, et p. 624, n° 24.

QUESTIONS TRAITÉES *avant l'article* : Comment concilier les dispositions par lesquelles le Code autorise la saisie-brandon, avec les dispositions des art. 688 et suiv., d'après lesquels les fruits échus après la dénonciation de la saisie immobilière sont immobilisés ? *Q.* 2107. — La dénomination donnée à la saisie des fruits suppose-t-elle la nécessité de placer des BRANDONS dans les champs ? *Q.* 2108. — De ce que le titre de la saisie-brandon indique les fruits PENDANTS PAR RACINES, s'ensuit-il que l'on ne puisse saisir les fruits détachés du sol, mais existant encore sur les terres ? *Q.* 2109. — Quels sont les fruits que l'on peut saisir-brandonner ? Les bois sont-ils susceptibles de l'être ? *Q.* 2109 *bis*. — Si des récoltes étaient saisies-brandonnées sur un usufruitier, la mort de ce dernier, avant la coupe des récoltes, aurait-elle l'effet d'annuler la saisie ? *Q.* 2109 *ter*. — Une saisie-brandon est-elle nulle, si elle a été pratiquée pour une somme supérieure à celle due au créancier ? *Q.* 2109 *quater*. — Qu'arriverait-il si les fruits d'un colon ou fermier étant saisis pour une dette du propriétaire, l'on saisissait pour la dette personnelle des premiers les pailles qui sont sur les terres ? *Q.* 2110. — Comment sera-t-il fourni aux avances nécessaires pour la culture ? *Q.* 2111. — En vertu de quel titre peut-on faire la saisie brandon ? *Q.* 2111 *bis*. — Le titre en vertu duquel la saisie-brandon a lieu doit-il être signifié en tête du commandement ? *Q.* 2111 *ter*. — Le mandataire constitué par le même acte qu'un autre mandataire peut-il, sans le concours de celui-ci, pratiquer une saisie-brandon dans l'intérêt de leurs mandants ? *Q.* 2111 *quater*. — Les huissiers peuvent-ils procéder concurremment avec les notaires, greffiers et commissaires-priseurs aux ventes publiques de récoltes et fruits pendants par racines, dans le cas de la saisie-brandon ? *Q.* 2111 *quinquies*. — Lorsque les récoltes provenant des biens de mineurs, dont le père a la jouissance (art. 384, Cod. civ.),

sont saisies pour dettes de ce dernier, peut-il s'opposer à la vente, ou, subsidiairement, demander la distraction de provisions suffisantes pour remplir les obligations à lui imposées par l'art. 335 du même Code civil? *Q.* 2111 *sexies*.

QUESTIONS TRAITÉES *après l'article :* Est-il, en chaque localité, une règle fixe d'après laquelle on puisse déterminer l'époque où les fruits peuvent être saisis? *Q.* 2112. — Le délai du commandement est-il le même que pour la saisie-exécution? *Q.* 2113. — Si l'on ne peut saisir les fruits avant les six semaines qui précèdent leur maturité, quel moyen aura le créancier pour empêcher que le débiteur ne les soustraie d'avance à la saisie? *Q.* 2114 (1).]

CCCCLXXVIII. L'époque à laquelle cette sorte de saisie pouvait avoir lieu était diversement déterminée par des usages locaux, qui laissaient en outre beaucoup de latitude à l'arbitraire. Il en résultait des contestations qui absorbaient souvent la majeure partie du produit des fruits saisis. Le délai uniforme, fixé par l'art. 626, a fait cesser ces difficultés. La saisie ne peut être faite que dans les six semaines qui précèdent l'époque ordinaire de la maturité, parce qu'il ne fallait pas autoriser la vente avant le moment où l'on pourrait fixer, par approximation, la valeur des fruits saisis. Si, d'ailleurs, la saisie pouvait avoir lieu plus tôt, les frais de garde seraient augmentés, sans avantage pour le créancier, et en pure perte pour le débiteur.

2112. *Est-il, en chaque localité, une règle fixe d'après laquelle on puisse déterminer l'époque où les fruits peuvent être saisis?*

En plusieurs provinces, il y avait à cet égard des usages consacrés par la jurisprudence. Par exemple, en Normandie, on pouvait saisir les grains la veille de la Saint-Jean, jour où la coutume les réputait meubles; les pommes, la veille du 1er septemb. (*Voy.* THOMINE, p. 233); à Orléans, on pouvait saisir les blés avant la Saint-Barnabé (13 juin); les raisins avant la Ste-Madeleine. (*Voy.* JOUSSE, sur l'art. 1er du titre 33 de l'Ordonn.) Selon M. CAMUS-DE-LA-LOZERAIS (Voy. *Code-Manuel de jurispr.*, suivant les maximes de Bretagne, p. 335), on pouvait, en Bretagne, saisir les fruits des prés et ceux des arbres à noyau dès la Saint-Georges; ceux des autres arbres, des terres ensemencées, des vignes, dès le lendemain de la Saint-Jean-Baptiste. Aujourd'hui, le Code a laissé aux tribunaux à décider si la saisie a été faite en temps utile, suivant les époques ordinaires des récoltes, dans chaque localité.

[[C'est aussi l'opinion de M. DALLOZ, t. 11, p. 644, et la nôtre; la différence des cultures comme celle des climats rend impossible la détermination fixe d'une époque.

Mais de ce que le climat qui a servi nécessairement à fixer l'usage doit guider le juge, nous n'entendons pas dire néanmoins que le juge soit lié par l'usage, ainsi qu'il le serait, par exemple, dans le cas de l'art. 1777 du Code civil, § 2.

Il n'a d'autre règle à suivre que sa conscience.]]

2113. *Le délai du commandement est-il le même que pour la saisie-exécution?*

Nous avons eu occasion, *Quest.* 1995, d'émettre l'opinion dans laquelle nous persistons, que ces deux délais sont différents; nous y renvoyons. On y trouvera les développements nécessaires sur la question controversée que

(1) JURISPRUDENCE.

[Nous pensons que :

La saisie-brandon qui, même après une séparation de biens, frappe sur les fruits d'immeubles dotaux, est nulle lorsque ces fruits sont nécessaires aux besoins du ménage. Limoges, 16 février 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 439).]

nous posons ici. Nous nous bornerons à rappeler que notre opinion est fondée 1° sur la considération que la loi n'a point employé les mêmes expressions, en fixant le délai qu'il doit y avoir entre le commandement et la saisie-brandon, et celui qu'elle veut qu'il y ait entre le commandement et la saisie-exécution; 2° sur ce qu'il n'y a pas même raison pour donner même délai, dans l'un et l'autre cas, attendu que si l'on accordait le délai d'un jour franc entre le commandement et la saisie-exécution, le débiteur aurait le temps de faire disparaître ses meubles, tandis que, dans le même espace de temps, il ne peut soustraire à la saisie-brandon ses fruits pendants par racines (1).

[[Sous la *Quest.* 1995, nous avons combattu l'opinion de M. Carré; nous devons ici partager au fond son sentiment, avec MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2. p. 148; DEMIAU-CROUZILHAC, p. 413; DALLOZ, t. 11, p. 644, et PIGEAU, t. 2, p. 117.]]

2114. ***Si l'on ne peut saisir les fruits avant les six semaines qui précèdent leur maturité, quel moyen aura le créancier pour empêcher que le débiteur ne les soustraie d'avance à la saisie?***

M. PIGEAU, t. 2, p. 116, dit que l'on n'a point à craindre cet inconvénient, attendu que la vente des fruits pendants par racines est nulle, d'après différentes lois, et notamment d'après une déclaration du 22 juin 1694. Mais nous remarquerons que, d'après les lois des 6 et 25 messidor an III, on peut vendre en vert toutes autres espèces de fruits que les blés. C'est ce que décide particulièrement la dernière de ces lois. (Voy. *Nouv. Répert.*, au mot *Vente*, § 1, art. 1, n° 6, et BERRIAT SAINT-PRIX, p. 544, not. 6.)

C'est aussi ce qu'avait reconnu la Cour de Paris, par un arrêt du 5 therm. an XII, rapporté dans le *Praticien*, t. 4, p. 219, et qui décide qu'une vente de fruits par acte authentique, antérieurement à la saisie-brandon, doit être exécutée par provision.

Une telle décision, qui, suivant les auteurs du *Praticien*, doit être suivie sous l'empire du Code, laisse subsister, relativement aux fruits autres que les grains, la question ci-dessus posée. Mais si l'on considère que le principal motif pour lequel le législateur a interdit la saisie de tous fruits indistinctement, avant les six semaines qui précèdent la maturité, a été d'empêcher l'augmentation des frais de garde (voy. *Rapport.* du tribun, FAVARD, édit. de F. Didot, p. 213); si, d'un autre côté, l'on fait attention que l'art. 626 ne prononce point la nullité, quelle raison valable pourrait-on donner pour ne pas autoriser la saisie avant l'époque déterminée, mais sous la condition que le saisissant payât les frais de garde jusqu'à cette même époque? Telle est aussi l'opinion de M. LOCRÉ, t. 3, p. 72 et 73.

[[Cette conséquence nous paraît excessive; sans doute le législateur a dû être mu par la considération de ne pas laisser augmenter les frais de garde au caprice des créanciers, mais un motif plus puissant que cette considération secondaire, a dicté, selon nous, la disposition qu'on voudrait éluder; il se puise dans le principe même de l'art. 520 du Code civil, qui déclare immeubles les fruits et récoltes pendants par racines. Que ce soit là une fiction légale, ainsi que nous l'établissons *suprà*, *Quest.* 2107, peu importe, la règle générale qu'elle crée n'en subsiste pas moins, et, à défaut d'une dérogation expresse de la part du législateur lui-même, on ne peut y contrevenir. Or, ne serait-ce pas le faire,

---

(1) Nous remplaçons ainsi ce que nous avons dit sous le n° 2113 de notre première édition, parce qu'il existait une contradiction entre ce que nous exprimions sous ce numéro, et ce que nous avions dit au n° 1995.

que d'autoriser la saisie mobilière des fruits et récoltes avant l'époque qu'il a fixée, c'est-à-dire avant celle où, ne les considérant plus comme accessoires, il les rend, en quelque sorte, à leur propre nature en les mobilisant, dans le but d'empêcher les fraudes que les débiteurs pourraient pratiquer?

Jusque-là, en effet, le principe de l'art. 520 détermine la nature immobilière de ces mêmes objets; ils ne peuvent donc être mobilièrement saisis. Ajoutons d'ailleurs, avec M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 213, que ces mots *ne pourra*, de l'art. 626, expriment nécessairement une disposition prohibitive dont la contravention ne peut avoir d'autre effet que d'entraîner une nullité, quoique celle-ci ne soit pas textuellement prononcée.

Il suit de là que la vente antérieure à une saisie-brandon, résultât-elle d'un acte authentique, doit être déclarée nulle, comme faite en soupçon de fraude. S'il en était autrement, l'intervalle de six semaines, donné aux créanciers pour user de leur droit, serait complétement illusoire; il y aurait une contradiction manifeste entre le moyen et le but du législateur; car, ainsi que le fait observer judicieusement M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 148, si la saisie avait été faite plus de six semaines avant la maturité des fruits, on pourrait reprocher aux créanciers de l'avoir faite trop tôt; et s'ils attendaient quelques jours, au contraire, on viendrait leur opposer une vente déjà faite.

Cet inconvénient, qui n'a pas échappé à M. DALLOZ, t. 11, p. 644, n'empêche point M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 17, de se prononcer contre nos principes, qu'a formellement consacrés une décision du tribunal d'Alençon du 26 nov. 1833 (*J. Av.*, t. 47, p. 425).

On conçoit que l'exception, tirée du motif de sincérité de la vente, ne détruise en rien la force de nos arguments fondés sur un intérêt d'ordre général; et c'est pourquoi nous pensons qu'un arrêt de la Cour de Colmar du 18 brumaire an XI (*J. Av.*, t. 19, p. 403), qui décide que l'acquéreur de bonne foi d'une récolte a qualité pour s'opposer à la saisie-brandon qu'en voudrait faire un créancier du vendeur, a mal jugé.

Remarquons toutefois que cet arrêt a été rendu avant la promulgation du Code de procédure civile.]]

ART. 627. Le procès-verbal de saisie contiendra l'indication de chaque pièce, sa contenance et sa situation, et deux au moins de ses tenants et aboutissants, et la nature des fruits.

Tarif 40 et 43. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 141, n° 4.] — Cod. de proc., art. 675. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie-brandon*, n° 13. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n° 13. — Locré, t. 22, p. 202, et p. 313, n° 14.

QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier doit-il être assisté de témoins, lors du procès-verbal de la saisie-brandon? Faut-il, à peine de nullité, qu'il se transporte sur les lieux? *Q.* 2115. — L'huissier peut-il se contenter d'indiquer approximativement la contenance de chaque pièce? *Q.* 2116.]

2115. *L'huissier doit-il être assisté de témoins, lors du procès-verbal de la saisie-brandon?* [[*Faut-il, à peine de nullité, qu'il se transporte sur les lieux?*]]

D'après l'art. 43 du Tarif, il n'a pas besoin d'être assisté de témoins.

[[Tout doute est levé, sur la première partie de ces questions, par le § 3 de l'art. du Tarif précité, comme le décide un arrêt de la Cour d'Agen, du 8 juin 1836 (*J. Av.*, t. 52, p. 357; DEVILL., 1837, p. 228). Mais il n'en est pas de même quant à la seconde, sur laquelle il n'existe aucun monument judiciaire, et qui doit, selon nous, être résolue affirmativement.

En effet, qu'est-ce qu'une saisie-brandon?

C'est un procès-verbal par lequel un huissier met sous la main de justice des

fruits pendants par racines qui doivent être vendus mobilièrement. Or, la raison suffit déjà pour faire comprendre que, puisqu'il s'agit d'une saisie mobilière, il faut nécessairement que l'huissier se transporte sur les lieux où se trouvent les objets saisis. Mais nous ne nous bornerons pas à cette induction logique, quelque forte qu'elle soit; nous emprunterons à la loi elle-même d'autres arguments.

L'art. 627, Cod. proc. civ., veut que le procès-verbal de saisie-brandon contienne l'indication de chaque pièce, sa contenance et sa situation et deux au moins de ses tenants et aboutissants, et la nature des fruits. Or, comment l'huissier pourrait-il remplir ces formalités, comment pourrait-il se conformer à cette disposition, s'il ne se transportait sur les lieux mêmes où il doit exploiter?

Dira-t-on que les renseignements lui seront fournis par la partie? mais quel est l'huissier, ayant le sentiment de ses devoirs, qui voudrait agir aussi légèrement, et qui oserait compromettre à ce point sa responsabilité? et puis, quelle garantie offrirait une pareille procédure? ce serait une source perpétuelle d'abus. Il est donc évident que la loi n'a pas pu autoriser un semblable système.

Et ce qui le prouve, indépendamment de l'art. 627, Cod. proc. civ., c'est qu'elle a conservé à cette saisie des fruits le nom de saisie-brandon. Or, pourquoi cette dénomination? c'est qu'autrefois et dans certaines provinces, on était dans l'usage de placer sur l'héritage où les fruits étaient pendants, des pieux entourés d'un bouchon de paille, qu'on appelait des brandons (Voy. *Repert.* de GUYOT, t. 16, p. 63); il est évident que ces brandons ne pouvaient être placés que par l'huissier exploitant, et que par conséquent le transport de cet officier sur les héritages dont on voulait saisir les fruits était indispensable; aussi avait-on soin de mentionner ce transport dans le procès-verbal de saisie, et c'est ce que font encore aujourd'hui la plupart des huissiers.

Mais on oppose la disposition de l'art. 675, Cod. proc. civ., qui, en matière de saisie immobilière, exige expressément la mention du transport de l'huissier sur les biens saisis, disposition qui ne se trouve pas au titre de la Saisie-brandon, d'où l'on conclut que cette formalité, nécessaire dans un cas, ne l'est pas dans l'autre.

Nous répondons que cet argument ne nous touche point, parce qu'il ne s'agit pas de savoir si la mention du transport de l'huissier est exigée dans le procès-verbal, mais bien si le transport est nécessaire; sur ce dernier point nos arguments sont entiers. Nous dirons donc que le transport de l'huissier, en matière de saisie-brandon, est une formalité substantielle et que la saisie serait nulle, s'il était prouvé que l'huissier fut resté chez lui et y eût rédigé son procès-verbal.

Quant à la question de savoir s'il est nécessaire de faire mention du transport de l'huissier, nous sommes d'avis qu'il est prudent d'observer cette formalité (1), mais nous ne pensons pas qu'elle soit exigée à peine de nullité.]]

2116. *L'huissier peut-il se contenter d'indiquer approximativement la contenance de chaque pièce?*

Nous pensons qu'il le pourrait faire, encore bien que l'art. 627 exige qu'il indique la contenance; car nous ne voyons pas de raison pour que le législateur eût été plus rigoureux, relativement à la saisie-brandon, qu'il ne l'est pour la saisie immobilière (*V.* art. 675). Au reste, pour prévenir toute difficulté à ce sujet, l'huissier ferait bien de se procurer un extrait de la matrice de rôle, d'après le-

(1) Aussi M. Pigeau, dans le modèle qu'il nous a donné d'un procès-verbal de saisie brandon, a-t-il soin de placer cette mention que nous avons également remarquée dans d'autres formulaires. (Voy. *Proc. civ.*, t. 2, p. 131, *Nouv. Code des huiss.*, t. 2, p. 349.)]

quel il déterminerait la contenance, en mentionnant que cette indication est donnée d'après cette base. C'est le conseil que donne M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 414.

[[Nous approuvons aussi ce conseil comme mesure de précaution, car nous ne pensons pas que l'omission de la formalité dont s'agit entraînât la nullité du procès-verbal.]]

ART. 628. Le garde champêtre sera établi gardien, à moins qu'il ne soit compris dans l'exclusion portée par l'article 598; s'il n'est présent, la saisie lui sera signifiée; il sera aussi laissé copie au maire de de la commune de la situation, et l'original sera visé par lui.

Si les communes sur lesquelles les biens sont situés sont contiguës ou voisines, il sera établi un seul gardien, autre néanmoins qu'un garde champêtre : le visa sera donné par le maire de la commune du chef-lieu de l'exploitation; et, s'il n'y en a pas, par le maire de la commune où est située la majeure partie des biens.

Tarif, 29, 44 et 45. — [Notre Comment. du Tarif, t. 22, p. 141, n°s 5 à 17.] — Cod. de proc., art. 597, 1039. — [Notre Dict. gén., v° *Saisie-brandon*, n°s 15, 16 et 20. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 14 à 19. — Locré, t. 22, p. 203, et p. 408, n° 47.

QUESTIONS TRAITÉES : L'huissier pourrait-il, sur la réquisition du saisissant, commettre un autre gardien que le garde-champêtre? *Q.* 2117. — De ce que l'art. 628 porte que si le garde-champêtre n'est pas présent, la saisie lui sera signifiée, résulte-t il que l'huissier ne soit pas obligé à lui en donner copie lorsqu'il est présent ? *Q.* 2118. — La partie saisie doit-elle aussi recevoir une copie du procès-verbal ? *Q.* 2119. — Le garde champêtre doit il être salarié lorsqu'il est constitué gardien ? *Q.* 2120. [— La nullité d'une saisie-brandon peut-elle résulter de ce que la copie du procès verbal ne mentionne pas la cause qui a empêché le gardien de signer ? *Q.* 2120 *bis.*]

2117. *L'huissier pourrait-il, sur la réquisition du saisissant, commettre un autre gardien que le garde champêtre ?*

La Cour de Turin proposait d'autoriser l'huissier à faire droit à cette réquisition ; mais loin d'avoir accordé cette autorisation, l'art. 628 exige que l'on commette le garde champêtre, dans les cas où la saisie se fait dans une même commune, et où les communes dans lesquelles les biens sont situés ne sont pas contiguës ou voisines. L'on doit donc s'en tenir au texte de la loi, sauf au saisissant à commettre en outre, et à ses frais, un autre gardien ; ce qui arrivera, ainsi que le faisait observer la Cour de Metz, toutes les fois qu'il aura des craintes sur la fidélité du garde champêtre, ou qu'il aura plus de confiance dans une autre personne. (Voy. *Praticien français*, t. 4, p. 240.)

[[Nous adhérons aux motifs de M. Carré; notre article commet spécialement le garde champêtre, parce qu'il est revêtu par la loi d'un caractère officiel ; nous estimons donc, contrairement à l'avis de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 150, qu'on ne peut être admis à substituer au garde champêtre un gardien volontaire, quelles que soient d'ailleurs les garanties de solvabilité qu'offre ce dernier.]]

2118. *De ce que l'art.* 628 *porte que si le garde champêtre n'est pas présent, la saisie lui sera signifiée, résulte-t-il que l'huissier ne soit pas obligé à lui en donner copie, lorsqu'il est présent?*

Nous pensons, contre l'opinion de M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 414, que l'article 628 ne porte que la saisie sera signifiée au garde champêtre absent, qu'afin d'avertir que son absence ne dispense pas de lui donner copie, et que con-

séquemment cette copie doit lui être remise de suite, lorsqu'il est présent. La Cour de Dijon l'avait demandé, et si le Code ne s'est pas expliqué, c'est que cette remise est conforme à la raison et aux principes. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 545, not. 8, et le *Praticien*, t. 4, p. 241.)

[[Ces raisons nous paraissent péremptoires.]]

2119. *La partie saisie doit-elle aussi recevoir une copie du procès-verbal?*

L'art. 44 du Tarif l'exige expressément.

[[Il ne peut donc s'élever de doute.]]

2120. *Le garde champêtre doit-il être salarié, lorsqu'il est constitué gardien?*

Oui, conformément à l'art. 45 du Tarif.

Il est évident que l'on doit, dans les cas où les fruits sont situés sur le territoire de plusieurs communes, laisser copie de la saisie au maire, comme dans le cas où ils se trouvent sur celui d'une seule commune.

[[Il ne faut qu'une seule copie et un seul *visa*, dans tous ces cas.]]

[[**2120** bis. *La nullité d'une saisie-brandon peut-elle résulter de ce que la copie du procès-verbal ne mentionne pas la cause qui a empêché le gardien de signer?*

Nous ne le pensons pas, si d'ailleurs on a suffisamment pourvu aux intérêts du saisi, c'est-à-dire si l'acceptation de la garde dont cette signature a pour objet unique d'attester que le gardien a été régulièrement chargé ne peut être revoquée en doute.

C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de Rennes du 22 juin 1836 (*J. Av.*, t. 53, p. 676), qui décide avec raison qu'une telle omission n'a rien de substantiel.]]

ART. 629. La vente sera annoncée par placards affichés, huitaine au moins avant la vente, à la porte du saisi, à celle de la maison commune, et, s'il n'y en a pas, au lieu où s'apposent les actes de l'autorité publique; au principal marché du lieu, et, s'il n'y en a pas, au marché le plus voisin, et à la porte de l'auditoire de la justice de paix.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 142, n° 18.]—Cod. proc., art. 617.—[Arm. Dalloz, v° *Saisie-brandon*, n° 20. — Locré, t. 22, p. 203 et p. 409, n° 48.

QUESTION TRAITÉE : La huitaine qui doit s'écouler entre l'apposition des placards et la vente est-elle franche? *Q.* 2121.]

2121. *La huitaine qui doit s'écouler entre l'apposition des placards et la vente est-elle franche?*

C'est le sentiment de tous les auteurs, fondé sur ce que l'art. 629 exige qu'il s'écoule *au moins* huitaine. (*V.* entre autres PIGEAU, t. 2, p. 104; DELAPORTE, t. 2, p. 206, et HAUTEFEUILLE, p. 334.)

[[*Voy.* notre avis conforme, *Quest.* 2313 et MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 151, et DALLOZ, t. 11, p. 644.]]

ART. 630. Les placards désigneront les jour, heure et lieu de la

vente, les noms et demeures du saisi et du saisissant, la quantité d'hectares, et la nature de chaque espèce de fruits, la commune où ils sont situés, sans autre désignation.

ART. 631. L'apposition des placards sera constatée ainsi qu'il est dit aux titre *des Saisies-exécutions*.

ART. 632. La vente sera faite un jour de dimanche ou de marché.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 143, n° 19.] —Cod. proc., art. 618, 619, 613 et 617.—[Armand Dalloz, v° *Saisie-brandon*, nor 21 à 23.—Locré, t. 22, p. 203, et 204 et p. 410, n° 49.
QUESTIONS TRAITÉES : Le choix des lieux et des jours indiqués aux art. 632 et 633 est-il laissé à l'arbitraire du saisissant ? *Q*. 2122. — Si des grains saisis se trouvent en état d'être coupés avant qu'on puisse en faire la vente, quel est en ce cas le parti à prendre? *Q*. 2123.]

2122. *Le choix des lieux et des jours indiqués aux art.* 623 *et* 633 *est-il laissé à l'arbitraire du saisissant?*

Cela résulte [[évidemment]] de ce que les deux articles sont conçus en termes facultatifs. (*Voy*. DELAPORTE, t. 2, p. 217, et HAUTEFEULLE, p. 346.)

2123. *Si des grains saisis se trouvent en état d'être coupés avant qu'on puisse en faire la vente, quel est en ce cas le parti à prendre?*

Le saisi peut faire signifier au saisissant que, pour empêcher la perte de ses grains, il entend les faire couper tel jour et les engranger dans tel bâtiment; sauf au saisissant à surveiller, s'il le juge convenable, et même à proposer un gardien au grain coupé, comme dans le cas de saisie-exécution.

Si le saisi ne fait pas cette déclaration, le saisissant peut le traduire en référé devant le président du tribunal civil, pour être autorisé à faire récolter lui-même et à engranger par compte et nombre, en présence du saisi ou lui dûment appelé.

[[Cette mesure nous paraît être le seul moyen de concilier tous les intérêts.]]

ART. 633. Elle pourra être faite sur les lieux ou sur la place de la commune où est située la majeure partie des objets saisis.

La vente pourra aussi être faite sur le marché du lieu, et, s'il n'y en a pas, sur le marché le plus voisin.

ART. 634. Seront, au surplus, observées les formalités prescrites au titre *des Saisies-exécutions*.

ART. 635. Il sera procédé à la distribution du prix de la vente ainsi qu'il sera dit au titre *de la Distribution par contribution*.

Cod. de proc., art. 617, 583 et suiv., 656 et suiv.— [Notre Dict. gén. de proc., v° ***Saisie-brandon***, nos 10, 12, 17 à 19. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 7, 24 à 27. — Locré, t. 22, p. 204, 313, n° 14, et p. 410, n° 49.
QUESTIONS TRAITÉES : Le renvoi que fait l'art. 634 ne se rapporte-t-il qu'aux formalités de la vente? *Q*. 2124. — La simple énonciation de l'acte authentique en vertu duquel on se dit propriétaire, des objets brandonnés ainsi que de sa date, suffit-elle pour valider l'opposition faite à la saisie de cés mêmes objets? *Q*. 2124 *bis*.— S'il ne se présente pas d'enchérisseurs, qu'est-ce que le saisissant aurait à faire pour tirer avantage de la saisie? *Q*. 2125.]

2124. *Le renvoi que fait l'art.* 634 *ne se rapporte-t-il qu'aux formalités de la vente?*

Cet article étant placé après ceux où l'on détermine les formes de la vente semblerait, au premier aperçu, ne se rapporter qu'aux formalités prescrites pour la vente des meubles saisis par voie de saisie-exécution; et c'est aussi ce qu'a pensé M. HAUTEFEUILLE : il dit positivement, p. 343, que l'observation des formalités prescrites par l'art. 634 n'est relative qu'à la vente; et en cela il a pour appui l'explication donnée sur cet article par M. le tribun Favard, qui s'est expliqué en ces termes (*Voy.* édit. de F. Didot, p. 243) : *Au surplus, les formalités pour la* VENTE *de ces fruits sont les mêmes que celles relatives à la vente des effets mobiliers.*

Mais M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 544, not. 4, remarque qu'en y faisant attention, on voit que cet article se rapporte à toutes les dispositions du titre, parce qu'autrement il faudrait décider qu'on ne serait assujetti à aucune forme dans la plupart des points à l'égard desquels on n'en prescrit pas; que, par exemple, il ne serait pas nécessaire de donner une copie au saisi, d'observer les règles ordinaires des exploits, etc., quoique assurément cela soit indispensable dans tout acte d'exécution.

Nous ne balancerons pas à adopter cette opinion, qui est aussi celle de tous les autres commentateurs (*V.* surtout Pigeau), et nous appliquerons en conséquence à la saisie-brandon toutes les formalités des saisies-exécutions relatives au commandement, au procès-verbal, à la dénonciation au saisi, à la vente, à l'opposition des créanciers, à la revendication des propriétaires, sauf les exceptions que nous avons eu occasion de remarquer, et celles qui résulteraient de la nature même de chaque saisie. (*V.* nos questions sur le titre précédent.)

[[C'est aussi ce que pensent avec nous MM. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 153; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 17, et DALLOZ, t. 11, p. 644. M. Pigeau, insistant sur cette opinion dans son *Commentaire*, t. 2, p. 218, énumère les diverses formalités qu'il faut appliquer à la saisie-brandon, et cite les art. 584, 586, 587, 592, 1°, 593, 594, 595, 599, 600, 601, 603, 605, 606, 607, 609, 610, 611, 612, 614, 615, 622, 623, 624 et 625.

C'est d'après ces principes que la Cour de cassation a jugé, le 10 déc. 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 375), que lorsqu'un receveur de l'enregistrement a fait saisir les fruits d'un redevable, la vente des fruits saisis ne peut être arrêtée par une opposition du redevable signifiée au directeur; il faut que l'opposition soit signifiée au domicile élu par le receveur dans le commandement qui a précédé la saisie.

Et la Cour de Bordeaux a jugé, le 17 mars 1829 (*J. Av.*, t. 37, p. 17), qu'un procès-verbal était nul s'il n'indiquait pas le domicile réel du saisissant.]]

[[**2124** bis. *La simple énonciation de l'acte authentique en vertu duquel on se dit propriétaire des objets brandonnées, ainsi que de sa date, suffit-elle pour valider l'opposition faite à la saisie de ces mêmes objets?*

On peut dire pour l'affirmative que l'art. 608, Cod. proc. civ., n'est pas un de ceux dont les prescriptions doivent s'appliquer en tous points à la saisie-brandon (*V.* la question précédente), et qu'en admettant même qu'il en fût ainsi, l'énonciation du titre faisaint foi de sa date pourrait encore être jugée équivalente à l'énonciation des *preuves* exigées par le même art. 608, Limoges, 16 fév. 1822 (*J. Av.*, t. 24, p. 53), puisqu'elle n'en serait en quelque sorte que le sommaire ou le résumé authentique; l'omission dont on voudrait exciper ici

contre la validité de l'opposition n'est donc pas substantielle : elle ne peut donc la frapper de nullité.

Mais ce dernier motif implique nécessairement que toutes les dispositions de l'art.608 ne doivent pas être également écartées en matière de saisie-brandon; leur importance rapprochée de la nature même de chaque saisie, selon la remarque judicieuse de notre savant maître (*ubi suprà*), sera la règle et la nature de la décision du juge; et c'est avec raison qu'un arrêt de la Cour d'Agen du 22 mars 1828 (*J. Av.*, t. 37, p. 171) a prononcé la nullité d'une opposition formée à une saisie-brandon, par un tiers se disant propriétaire des objets saisis, sur le motif que cette opposition dénoncée au saisi et au saisissant ne contenait *assignation* qu'à l'égard de ce dernier.]]

2125. *S'il ne se présente pas d'enchérisseurs, qu'est-ce que le saisissant aurait à faire pour tirer avantage de la saisie?*

Nous croyons, avec les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 248, que le saisissant peut présenter requête au tribunal du lieu, pour se faire autoriser, contradictoirement avec le saisi, à faire la récolte lui-même, et à la faire vendre, après l'avoir rendue à sa destination naturelle et commerciale; bien entendu qu'il restera comptable envers le saisi et les créanciers opposants, s'il en existe, de ce qui excéderait les causes de la saisie.

[[Nous approuvons l'opinion des auteurs du *Praticien*.]]

TITRE X.

De la Saisie des rentes constituées sur particuliers.

Une rente constituée est la créance d'une somme non exigible, mais pour aquelle le débiteur paie annuellement des intérêts convenus. La somme non exigible forme le *principal* ou le corps de la rente; les intérêts qu'elle produit sont ce qu'on appelle les *arrérages*.

Les arrérages ne peuvent être saisis que par la voie de la saisie-arrêt ou opposition; le principal ne peut l'être que suivant les formes prescrites par le présent titre, mais la saisie qui en est faite vaut *arrêt* pour les intérêts échus et pour ceux à échoir jusqu'à distribution du prix de la vente.

De sa nature, la saisie des rentes est une saisie mobilière, puisque l'art. 529 du Code civil les a déclarées *meubles*, comme l'avaient déjà fait les lois des 11 frim. et 29 brum. an VII (1). C'est pourquoi le prix de la vente doit être distribué entre les créanciers, comme celui de tout autre meuble saisi.

D'une part, la circonstance que les rentes sont une portion trop considérable de la fortune des citoyens pour qu'on dût permettre de les leur enlever avec la même facilité que d'autres biens meubles d'une moindre importance; de l'autre, cette différence essentielle entre les biens corporels et incorporels, d'où il résulte que la dépossession des premiers est évidente, tandis qu'il devient nécessaire de prouver que la propriété des autres a changé de main : telles sont les considérations majeures d'après lesquelles le Code a soumis

---

(1) En ce point, ces lois ramenèrent à l'uniformité les dispositions coutumières suivant lesquelles les rentes étaient considérées comme *meubles*, en certaines provinces, et comme immeubles, en plusieurs autres, par exemple, en Bretagne et en Normandie.

les rentes à des formalités spéciales qui en forment un quatrième mode d'exécution.

Et comme dans cette saisie il s'agit d'une créance sur un tiers, comme aussi la rente peut présenter souvent un principal équivalant au prix d'un immeuble ; ces formalités offrent, dans leur ensemble, une combinaison des règles prescrites pour les saisies-arrêts et la saisie immobilière, mais rendues plus simples, moins dispendieuses et mieux proportionnées avec la valeur ordinaire de leur objet (1).

[[Des explications qui précèdent, il résulte assez clairement que la saisie des rentes peut être envisagée sous un double aspect.

Considérée en elle-même, et comme moyen d'enlever la propriété de la rente à celui qui en perçoit les arrérages, la loi a naturellement dû recourir à la procédure qu'elle a tracée pour les saisies immobilières. La nature même du droit, qui n'est souvent que la représentation et l'équivalent d'un immeuble, auquel l'assimilait l'ancienne législation, ce caractère incorporel qui, même après le système établi par le Code civil, le distingue toujours des choses mobilières proprement dites, c'est-à-dire palpables et facilement reconnaissables, enfin l'importance que présente habituellement cette immobilisation de capitaux, ne permettent pas d'employer à leur égard la voie de la saisie-arrêt ou de la saisie-exécution. C'est donc aux formes en matière de ventes judiciaires d'immeubles que la loi a dû recourir en abrégeant quelques délais trop longs, en supprimant quelques détails trop dispendieux.

Mais, avant d'arriver à l'aliénation de la rente, il faut commencer par la mettre sous la main de la justice, et en conséquence la considérer par rapport au débiteur des arrérages. Or, la rente étant un objet qualifié meuble par l'art. 529 du Code civil et détenu par un tiers, c'est nécessairement par la saisie-arrêt qu'il faut l'enlever à ce dernier.

Les formes de la saisie-arrêt ne sont donc qu'un accessoire, un moyen de parvenir à la saisie réelle et à l'adjudication, lesquelles seront poursuivies d'après les règles en matière de saisie immobilière qui servent ici, pour ainsi parler, de type et de modèle.

Il suit de là que l'adoption de la loi du 2 juin 1841 qui réformait jusqu'aux bases de la procédure suivie pour les ventes judiciaires d'immeubles devait naturellement entraîner une réforme identique en ce qui concerne la saisie de rentes, qui n'est qu'un corrollaire de la saisie immobilière, et qui, d'ailleurs, ne pouvait, sans injustice, demeurer astreinte à des formes plus compliquées et plus dispendieuses que celle-ci.

Aussi, pour combler cette lacune, M. le garde-des-sceaux s'est-il empressé, le 23 fév. 1842, de porter à la Chambre des Pairs un projet de loi qui a été adopté par cette Chambre et ensuite par celle des Députés, avec de très légères modifications.

---

(1) Sur ce quatrième moyen d'exécution, les auteurs du Code n'avaient aucuns éléments d'une loi spéciale dans l'ancien ordre de choses. Alors toutes les rentes foncières, et, comme nous l'avons déjà dit, quelques autres espèces de rentes étant réputées immeubles, étaient, pour la saisie et la vente, soumises aux longues et dispendieuses formalités des décrets.

Pour la saisie et la vente des rentes sur le Roi, qui étaient réputées mobilières, on avait établi des règles plus simples ; mais ces règles, posées sur des bases ou des données qui n'existent plus, étaient d'ailleurs encore éloignées du degré de simplicité dont cette matière était susceptible. Ajoutons qu'elles ne régissaient point les autres rentes constituées réputées mobilières, et qui étaient soumises, pour la saisie et la vente, à autant de formalités différentes qu'il y avait de Cours souveraines et de Coutumes générales et particulières. L'uniformité et la simplicité établies par le présent titre sont donc un bienfait dont on ne pourrait manquer de reconnaître toute l'étendue. (*Exposé des motifs de 1806.*)

Pour bien saisir l'esprit de la nouvelle loi, il ne faut pas perdre de vue le double système combiné, pour la saisie des rentes, d'après les règles de la saisie-arrêt et de la saisie immobilière, et dont les explications précédentes ont pour objet de faire comprendre les motifs. En ce qui concerne les formes empruntées à la saisie-arrêt, le législateur de 1842 n'avait point d'innovation fondamentale à adopter; quelques éclaircissements, quelques améliorations de détails sont toute son œuvre sur ce point. Le véritable travail de révision concernait surtout la marche de la saisie et de la vente qu'il fallait mettre, et qui a été effectivement mise en harmonie avec les principes de la loi du 2 juin 1841.

L'ordre des articles de l'ancienne loi n'a été, d'ailleurs, que très peu modifié; les premiers, ceux qui se rapportent à la saisie-arrêt, subsistent presque sans altération. Quant aux autres, le désir de ne point déranger la nomenclature du Code, la facilité de substituer les dispositions récentes à celles qu'elles abrogeaient ont fait conserver exactement le même nombre d'articles et en général jusqu'à la marche dans laquelle ils se suivaient. Il nous sera donc permis de remplacer ici l'ancien texte par le nouveau, sans modifier d'une manière grave le plan suivi par M. Carré; et cela nous sera d'autant plus facile que notre auteur a réuni toutes les dispositions relatives aux formes de la saisie et n'a placé qu'à la suite un commentaire général et les questions particulières à chacune de ces dispositions; les unes seront discutées de nouveau; les autres, dont la loi nouvelle rend l'examen sans importance, ne conserveront leur place que pour laisser entière l'économie du livre de M. Carré; les exposés des motifs et les rapports présentés aux deux Chambres compléteront ce travail : ces discussions parlementaires, qui ne pouvaient être que très courtes et de peu d'importance, comme la loi qui les soulevait, seront néanmoins analysées sont toutes les difficultés à l'éclaircissement desquelles elles pourront servir.]]

EXPOSÉ DES MOTIFS FAIT A LA CHAMBRE DES PAIRS,

Le 23 avril 1842 (Moniteur du 25),

Par M. MARTIN (du Nord), garde des sceaux.

Messieurs, les rentes constituées sur particuliers ont été déclarées *meubles* par le Code civil. Cependant on a reconnu que, dans nos habitudes, et comparées aux autres propriétés mobilières, elles se rapprochaient des immeubles et exigeaient, pour être saisies et vendues, des formalités plus sévères que n'en demandent les créances qui peuvent être atteintes par l'opposition ou par la saisie-arrêt. Le législateur de 1806 a donc prescrit pour les saisies de rentes des formalités spéciales, analogues à celles des saisies immobilières. Ces dernières ont été modifiées par la loi relative aux ventes judiciaires de biens immeubles; et, dès lors, il y avait nécessité d'étendre la révision aux saisies de rentes, afin de maintenir l'harmonie entre deux parties du Code de procédure qui sont corrélatives. Quoique le nombre de ces saisies soit peu considérable, le gouvernement frappé de la contradiction qui existerait dans la loi, si l'expropriation de biens importants, et dont la possession touche à tant d'intérêts, était plus prompte et moins coûteuse que celle d'autres biens dont la nature mobilière se prête à de faciles mutations, s'est occupé avec soin de cette révision, dont il a reconnu toute l'opportunité.

Nous avons, en conséquence, l'honneur de soumettre à vos délibérations un projet de loi modificatif du titre X du livre V de la première partie du Code de procédure civile.

Nous vous proposons de substituer aux articles modifiés ou abrogés d'autres articles en nombre égal, de manière à conserver les avantages de la codification.

Les dispositions que nous vous apportons ne s'appliquent pas aux rentes sur l'Etat: des lois spéciales, motivées par des raisons d'intérêt et de crédit public qu'il serait

superflu de rappeler, les déclarent insaisissables; mais elles comprennent toutes celles dues par des particuliers, quelles qu'en soient la nature et l'origine.

L'utilité des changements étant reconnue, il reste à régler l'étendue de ces changements, et à faire connaître sommairement les détails sur lesquels ils doivent porter.

La saisie d'une rente constituée ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un titre exécutoire. Tel est le principe posé par le premier paragraphe de l'art. 636, Cod. proc. civ., que le projet reproduit, en retranchant seulement le mot *authentique* qui a paru inutile. Ce retranchement est conforme à celui qui a été fait par la loi du 2 juin 1841 dans l'art. 675. Dès qu'un titre est exécutoire, il est nécessairement authentique.

Le deuxième paragraphe du même article exige un commandement à personne ou domicile, au moins un jour avant la saisie, avec notification du titre, s'il n'a déjà été notifié.

L'art. 637 règle les formes de l'exploit et les énonciations qu'il doit contenir. Parmi ces énonciations se trouve celle du capital de la rente. On a dû ajouter *s'il y en a un,* car il arrive fréquemment que le titre constitutif d'une rente n'en indique aucun, par exemple, lorsqu'il s'agit d'une rente viagère établie à titre gratuit, ou bien d'une rente foncière qui a eu pour cause la vente ou le bail à rente d'un immeuble.

Le même article se terminant par cette sanction : *le tout à peine de nullité,* on a demandé si elle s'appliquait seulement aux diverses énonciations que doit renfermer l'exploit de saisie, ou si elle s'étendait aux dispositions de l'article précédent. La première interprétation paraît conforme au sens littéral. La raison se prononce plus volontiers pour la seconde. On ne saurait comprendre, en effet, qu'une saisie de rente ne soit pas nulle, en la supposant faite sans qu'il y ait un titre exécutoire, que ce titre ait été signifié, et qu'il y ait eu un commandement. Le projet propose de dissiper le doute né du texte de la loi actuelle, en supprimant la déclaration de la peine de nullité insérée dans l'art. 637, et en ajoutant un article final qui fera l'application de cette sanction à toutes les dispositions du titre qu'il énumérera.

Aucun changement n'a paru nécessaire dans l'art. 638, qui renvoie, pour la déclaration que doit faire le tiers saisi, débiteur de la rente, aux dispositions de la saisie-arrêt, et qui le rend passible de dommages-intérêts, si la déclaration exigée n'est pas faite, si elle l'est tardivement, ou si elle n'est pas suffisamment justifiée.

L'art. 639 exige que le débiteur de la rente soit averti spécialement, fût-il domicilié hors de France, des discussions qui s'élèvent entre le saisissant et le saisi, afin qu'il ne soit pas trompé et exposé à payer deux fois. La saisie doit lui être notifiée à personne ou domicile Pour la citation qui lui sera donnée, les délais prescrits par le Code de procédure civile sont abrégés dans le projet, suivant la règle introduite dans l'art. 725 modifié.

Si le créancier ne veut porter ses exécutions que sur les arrérages de la rente, il doit agir par voie de saisie-arrêt et se conformer au titre VII du même livre du Code de procédure; mais s'il prétend exproprier son débiteur du droit à la rente, il faut qu'il se conforme aux règles tracées par le titre X. Toutefois, dans le cas même où la saisie est pratiquée sur le droit à la rente, les arrérages étant l'accessoire et le produit de ce droit, elle vaut, aux termes de l'art. 640 que nous vous proposons de conserver, saisie-arrêt des arrérages échus et à échoir jusqu'à la distribution.

C'est à l'art. 641 que commencent les dispositions auxquelles sont apportées des modifications vraiment essentielles. D'abord, le délai qui doit être ajouté, en raison des distances, à celui de trois jours, outre le jour de la saisie et celui de la dénonciation à la partie saisie est abrégé. Il ne sera plus accordé qu'un jour par *cinq* myriamètres, au lieu de *trois* qu'avait fixés le Code de procédure. Ce changement, motivé sur la facilité des communications, qui de jour en jour devient plus grande, est la conséquence d'une modification analogue insérée dans l'art. 677 de la nouvelle loi sur les saisies immobilières.

Le projet supprime ensuite la déclaration de la peine de nullité qui se trouve reportée à l'art. 855, ainsi que nous venons de l'expliquer.

Enfin, les trois publications étant réduites à une seule dans la procédure en saisie immobilière, il en sera de même dans celle relative à la saisie des rentes, et dès lors l'exploit de dénonciation fera connaître aux saisis, non le jour de la première publication, mais celui de *la publication du cahier des charges.*

Le projet réunit, en outre, à l'art. 641 l'art. 642 du Code, qui porte que, dans le cas où le débiteur de la rente sera domicilié hors du royaume, le délai pour la dénonciation ne courra que du jour de l'échéance de la citation au saisi.

L'art. 642 du projet de loi reproduit avec quelques changements l'art. 643, Cod. proc. civ., qui prescrit le dépôt du cahier des charges au greffe pour fixer les conditions de la vente. Il veut que ce greffe soit celui du tribunal *devant lequel se poursuit la vente*, afin d'éviter l'incertitude et les difficultés qui pourraient avoir lieu dans le cas où la partie saisie aurait élu un domicile pour l'exécution de la convention. Quant au délai dans lequel cette formalité sera remplie, la loi actuelle ne permet de faire le dépôt que quinzaine après la dénonciation, mais elle ne fixe pas de terme passé lequel ce dépôt ne pourrait avoir lieu. On propose, pour la régularité de la procédure, afin qu'elle soit sérieusement entreprise et que la propriété ne reste pas longtemps incertaine, de décider que cette formalité devra être accomplie *dans la quinzaine qui suivra la dénonciation*. Ainsi, ce délai expiré, le dépôt du cahier des charges aurait lieu tardivement, et la saisie devrait être recommencée.

La lecture et la publication du cahier des charges ont lieu dix jours après le dépôt de cet acte, afin que les parties intéressées aient le temps d'en prendre communication. Le délai de vingt jours ne devra pas cependant être dépassé.

La dénonciation de la saisie étant ordinairement très rapprochée, et ayant averti la partie saisie du jour où la publication serait faite, il eût été inutile de lui donner, comme dans la saisie immobilière (art. 691), une sommation spéciale pour assister à cette publication.

Le projet, adoptant les règles de la saisie immobilière, ne prescrit la publicité qu'après la publication du cahier des charges, et il simplifie, sur ce point, les formalités exigées.

A l'égard de celles concernant l'adjudication et la folle enchère, ainsi que les incidents qui peuvent s'élever pendant le cours de la poursuite, il s'en réfère encore aux dispositions sur la saisie immobilière.

Les art. 651 et 652 décident qu'à l'avenir on ne pourra former opposition aux jugements et arrêts par défaut, en matière de saisie de rentes; ils déterminent quels sont les jugements dont les parties auront le droit d'appeler, ils tracent les formes et fixent les délais de l'appel.

Le projet reproduit sans aucune modification l'art. 653, Code proc. civ., qui prévoit le cas où la même rente a été saisie par plusieurs créanciers.

L'art. 655, concernant la distribution du prix de la vente, est également conservé et deviendra l'art. 654.

Le projet se termine par la disposition qui énumère, ainsi que déjà nous avons eu l'honneur de vous le dire, les articles du titre X contenant des formalités exigées à peine de nullité.

Abréger les délais, diminuer les frais, et cependant conserver des formes considérées avec raison comme des garanties essentielles, tel est le but que nous devions nous proposer et que nous croyons avoir atteint, en nous rapprochant le plus possible d'une loi qui, dans la dernière session, a obtenu votre approbation.

RAPPORT FAIT A LA CHAMBRE DES PAIRS,

Le 16 mars 1842 (Moniteur du 17),

Par M. ROMIGUIÈRES,

Au nom d'une commission chargée de l'examen du projet de loi.

Messieurs les Pairs, je viens, au nom de la commission à laquelle vous avez renvoyé le projet de loi relatif à la saisie des rentes constituées sur particuliers, vous rendre compte de l'examen que nous en avons fait.

L'art. 1909 du Code civil définit le prêt qui prend le nom de *constitution de rentes*, la *stipulation d'un intérêt moyennant un capital que le prêteur s'interdit d'exiger*.

Les articles suivants règlent les conditions et les effets de ce contrat.

D'autres rentes sont assimilées à celles établies à prix d'argent. Je veux parler des rentes dites *foncières*, parce qu'elles sont créées *à perpétuité pour le prix de la vente d'un immeuble, ou comme condition de la cession à titre onéreux ou gratuit d'un fonds immobilier*. Art. 530 du Code civil.

Mais les unes et les autres sont *meubles par la détermination de la loi* : art. 529.

Tandis que la chose qui en fut le prix ne peut jamais être réclamée, sauf les cas prévus dans l'art. 1912; les unes et les autres sont essentiellement rachetables : art. 530 et 1911.

Elles peuvent aussi être constituées en perpétuel ou en viager : article 1910.

Enfin, toutes sont *le gage commun des créanciers* du propriétaire de cette nature de *biens mobiliers :* art. 2091 et 2092.

Le législateur devait donc régler le mode de la saisie et de la vente judiciaire des rentes constituées sur particuliers. Tel fut l'objet du titre X, du livre V, première partie du Code de procédure civile.

Il fut inséré entre le titre de la saisie-arrêt et le titre de la saisie immobilière, parce que, disait en 1806 l'orateur du gouvernement, « la rente étant déclarée meuble par nos lois, et touchant à l'immeuble, par son importance, se trouve placée dans une classe mitoyenne, entre le meuble et l'immeuble. » Aussi « la poursuite organisée pour parvenir à la vente participa-t-elle beaucoup de la saisie-arrêt et de la saisie immobilière. »

De la saisie-arrêt, puisque, « dans l'une comme dans l'autre, le créancier saisit, dans les mains d'un tiers, les sommes appartenant à son débiteur, et que la poursuite devient commune à ce tiers. »

De la saisie immobilière, parce que « on sent l'inconvénient qu'il y aurait à confier à un huissier le soin d'aller vendre une rente constituée sur une place publique, comme il y vendrait une table ou un lit. »

Tels furent les motifs qui firent emprunter au titre de la saisie immobilière une partie des formalités à remplir pour opérer la saisie et la vente des rentes constituées, tout en reconnaissant « qu'il fallait éviter des formes longues et dispendieuses qui absorberaient le plus souvent la frêle valeur des rentes déjà trop dépréciées dans le commerce. »

Ne nous étonnons donc pas, Messieurs, si après avoir obtenu, en 1841, la loi du 2 juin qui abrége les délais, et simplifie les formalités en matière de saisie immobilière, le gouvernement vient, en 1842, vous demander d'en étendre le bienfait à la saisie des rentes constituées.

Sans doute, il faut respecter ces Codes immortels qui furent de si précieuses conquêtes à une époque si féconde en admirables conquêtes.

Sans doute il faut se prémunir contre l'esprit d'innovation et ces pensées de perfectibilité qui tourmentent l'esprit humain et tendent à compromettre la stabilité si désirable de nos précieuses institutions.

Mais pour des améliorations qui n'ont pas le danger des brusques et violents essais, pour des améliorations dont le besoin est généralement senti, des améliorations progressives qui, au lieu de l'ébranler dans sa base, ne peuvent que consolider l'édifice social, vous serez toujours prêts, Messieurs les Pairs, à seconder l'active et constante sollicitude du gouvernement du roi.

Il vous l'a dit, en terminant l'exposé des motifs du projet de loi qui vous est soumis :

« Abréger les délais, diminuer les frais, et cependant conserver des formes considérées avec raison comme des garanties essentielles, tel est le but que nous devions nous proposer et que nous croyons avoir atteint en nous rapprochant, le plus possible, d'une loi qui, dans la dernière session, a obtenu votre approbation. »

Concevrait-on, en effet, que lorsque, pour la saisie immobilière, l'augmentation des délais à raison des distances a été réduite pour chaque jour de 3 à 5 myriamètres; que lorsqu'une seule publication du cahier des charges a paru suffisante, il n'en fût pas ainsi pour la saisie des rentes constituées.

Là se réduisent presque les changements qui vous sont proposés, afin de mettre en parfaite harmonie le titre X avec les titres XI et XII du livre V de la première partie du Code de procédure civile.

Aussi les amendements que nous proposons à notre tour, loin d'attaquer le projet dans ses dispositions essentielles, ne portent-ils que sur quelques objets de détail, et n'aboutissent-ils, nous le croyons du moins, qu'à une plus complète rédaction.

L'article *unique,* qui ne sert qu'à indiquer le but de la nouvelle loi, est suivi de vingt articles destinés à remplacer, presque toujours textuellement, les vingt articles qui composent aujourd'hui le titre de la Saisie des rentes constituées. Ils sont sous vos yeux. Qu'il me soit permis de ne m'arrêter qu'à ceux modifiés par le projet de loi ou par nos *amendements.*

L'art. 636 retranche de l'ancien article un mot inutile, le mot *authentique*, qui formait un pléonasme avec le mot *exécutoire;* mais la commission fait une addition qu'elle croit importante. Les mots *rente constituée* ne lui ont point paru indiquer suffisamment les diverses natures de rentes soumises aux dispositions du titre X. En général, on n'entend par *rentes constituées* que celles créées moyennant une somme d'argent, réservant les mots *rentes foncières* pour celles établies moyennant l'abandon d'un immeuble, d'un fonds immobilier. Mais depuis surtout la loi du 11 brum. an VII, dont l'art. 7 disposa que les rentes foncières, comme toutes les autres prestations déclarées rachetables, ne pourraient plus à l'avenir être frappées d'hypothèques, la rente foncière n'a rien qui la distingue de la rente constituée à prix d'argent. Evidemment, le titre X est applicable aux unes et aux autres, comme aux rentes constituées en viager. Or, l'art 636 ne le dit pas expressément, et nous avons cru qu'une explication à cet égard serait utile. Si le langage de la loi doit être concis, il doit, autant que possible, exprimer toute la pensée du législateur.

637. L'addition des mots, *s'il y en a un* (il s'agit du titre de la créance), est suffisamment justifiée dans l'exposé des motifs.

639. L'ancien article se référait pour l'augmentation des délais à raison de la distance, et à l'égard de la personne citée qui serait domiciliée hors du territoire continental du royaume, à l'art. 73 du même Code. L'article correspondant du projet introduit un tout autre système. Il n'y a plus d'augmentation de délai pour le tiers saisi, domicilié hors de la France continentale. Cette disposition nous a paru exorbitante. Malgré le désir que nous éprouvons d'adhérer à tout ce qui peut raisonnablement abréger les délais, nous n'avons pas compris qu'on pût n'accorder que le délai ordinaire à un tiers-saisi domicilié hors du territoire continental du royaume. D'ailleurs, est-il à craindre que ce dernier cas se vérifie souvent, et que fréquemment on doive aller chercher au loin, même outre mer, le débiteur d'une rente constituée?

Pour justifier cette partie du projet de loi, cette dérogation au droit commun établi par l'art. 73, on invoque les dispositions du nouvel art. 725 au titre des *Incidents de la saisie immobilière.* Mais, sans revenir sur les discussions qui précédèrent l'adoption de cet article, ne suffit-il pas de faire observer qu'il n'est relatif qu'à la demande en distraction, à la signification qui en est faite au saisi et au délai qui lui est donné pour comparaître, afin de voir statuer sur cet incident? Or, que disait-on, pour justifier le refus de toute augmentation de délai à l'occasion d'une demande incidente à une poursuite déjà commencée, déjà connue du saisi, et à l'égard de ce dernier seulement? « L'observation du délai de l'art. 73 prolongerait, au delà de toute mesure, un *incident* qui peut n'être élevé que par collusion avec le débiteur. D'ailleurs, déjà le saisi connait qu'il est menacé d'expropriation, et qu'une poursuite commencée dans cet objet réclame sa surveillance. Il aura veillé à la conservation de ses droits. S'il ne l'a pas fait, il ne peut imputer qu'à lui-même sa négligence. L'extension du délai ne doit donc pas, *dans ce cas*, lui être accordée. » (*Rapport de M. Pascalis à la Chambre des Députés*, 9 juin 1840.)

Aucun de ces motifs n'est applicable au tiers saisi, au débiteur de la rente, au premier acte qui lui est notifié, à cet acte qui le met en demeure de remplir des formalités dont l'omission, le moindre retard dans leur accomplissement doivent avoir pour lui de si graves conséquences. Nous proposons de rétablir, ou plutôt de maintenir l'ancien article.

642. Il fixe le délai donné pour le dépôt du cahier des charges au greffe du tribunal saisi de la poursuite, et détermine les énonciations à insérer dans ce cahier des charges.

L'article actuel porte : *Quinzaine après la dénonciation de la saisie....*

L'article du projet substitue : *Dans la quinzaine qui suivra....*

La commission propose de dire : *Dix jours au plus tôt, quinze jours au plus tard...*

Voici nos motifs :

Dans le système du projet, le poursuivant peut déposer le cahier des charges le lendemain de la dénonciation au saisi, aussi bien que le quinzième jour qui la suit.

Or, l'époque du dépôt détermine, suivant l'art. 643, le délai dans lequel doivent être faites la lecture et la publication du cahier des charges. Il dépend donc du poursuivant d'accélérer ou de retarder l'accomplissement de ces formalités. Faut-il lui laisser une latitude telle, qu'en réalité, il puisse n'y avoir aucun intervalle entre la dénonciation de la saisie et le délai donné pour la publication du cahier des charges? Nous ne le pensons pas. Bien qu'il convienne, en général, d'abréger les délais, le

débiteur ne doit pas être totalement à la merci du créancier. Nous conservons le terme au delà duquel le poursuivant ne pourrait plus déposer utilement. Mais nous fixons un terme en deçà duquel le dépôt ne saurait avoir lieu. *Dix jours au plus tôt, quinze jours au plus tard.* Au surplus, cette formule est la même que celle employée à deux reprises dans l'art. 643.

643. Cet article a deux dispositions essentiellement distinctes : la lecture et la publication du cahier des charges, le jugement des réclamations qu'il a soulevées et la fixation du jour de l'adjudication. Ceci comporte une décision; le reste n'est qu'une formalité. Nous en avons conclu qu'il serait convenable de faire de chacune de ces dispositions un article séparé. La fusion de deux articles subséquents en un seul maintiendra le nombre des articles actuels, afin de conserver, comme on le demande avec raison dans l'exposé des motifs, les avantages de la codification.

644. (Il deviendrait l'art. 645.) - Nous proposons d'en retrancher la disposition qui dispense d'afficher un extrait du cahier des charges à la porte du domicile du saisi et à la porte du domicile du débiteur de la rente, lorsque le domicile, soit de l'un, soit de l'autre, sera situé hors du département.

D'abord cette rédaction est telle qu'il semblerait suffisant que l'un des deux domiciles fût situé hors du département, pour que l'extrait dont il s'agit ne fût pas même affiché à la porte de celui dont le domicile serait situé hors du département. Sûrement telle n'a point été la pensée du rédacteur du projet.

En second lieu, pourquoi; parce que leur domicile serait situé hors du département, peut-être à la limite extérieure de ce département, priver soit le saisi, soit le débiteur de la rente, des utiles avertissements contenus dans l'extrait du cahier des charges? pourquoi les laisser dans l'ignorance du jour de l'adjudication? L'un et l'autre n'ont-ils pas un très grand intérêt à le connaître? Rien dans l'exposé des motifs ne sert à résoudre ces doutes. Il est dit, pour cet article et pour les deux articles suivants, que *le projet adopte les règles de la saisie immobilière;* mais l'art. 699, auquel correspond l'art. 644, n'a pas de disposition analogue à celle que nous venons de combattre.

645. Il deviendrait l'art. 646; et l'art. 647, conservant son numéro, comprendrait aussi l'art. 646 du projet.

Tous ceux qui suivent, maintenus sous les numéros que leur assigne le projet, ne donnent lieu à aucune observation, si ce n'est que nous proposons pour l'art. 651 des interversions qui nous paraissent devoir en rendre la rédaction plus logique, plus propre à distinguer le droit de la forme, la faculté d'appeler des conditions de l'exploit d'appel.

Enfin, aux articles dont les dispositions devront être observées à peine de nullité, nous ajoutons l'art. 645, ou plutôt l'art. 646, en d'autres termes celui qui prescrit l'insertion de l'extrait du cahier des charges dans le journal indiqué pour recevoir les annonces judiciaires. Cette formalité est trop importante pour n'être point rangée dans la classe de celles dont l'omission entraînera nullité. Au surplus, nous ne faisons, pour le titre de la saisie des *rentes constituées*, que ce que la loi du 2 juin 1841 a fait pour la *saisie immobilière.*

Ainsi seront conciliés trois titres du Code de proc. civile; et, quoique les saisies des rentes constituées soient beaucoup moins fréquentes que les saisies immobilières, les unes et les autres n'en jouiront pas moins des avantages que vous aurez voulu procurer tout à la fois aux débiteurs et aux créanciers.

EXPOSÉ DES MOTIFS FAIT A LA CHAMBRE DES DÉPUTÉS,

Le 4 avril 1842 (Moniteur du 9),

Par M. MARTIN (du Nord), garde des sceaux.

Le titre XII du livre V de la première partie du Code de proc. civ., relative à la *saisie immobilière*, ayant été modifié par la loi du 2 juin 1841, de manière à abréger les délais et à diminuer les frais, il devenait nécessaire, ainsi que l'avait reconnu votre commission, d'apporter de semblables changements aux dispositions du titre X, concernant la *vente des rentes constituées sur particuliers.*

Tel est l'objet du projet de loi qui a été adopté par la Chambres des Pairs, avec

quelques amendements auxquels le gouvernement a cru devoir adhérer, et que nous avons l'honneur de soumettre à votre approbation.

Les art. 636 à 655 du Code de proc. civ. sont remplacés, dans ce projet, par un nombre égal d'autres articles. Nous vous ferons connaître rapidement les différences qui existent entre les anciennes dispositions et les nouvelles, dont l'utilité sera facilement reconnue par vous.

Les dispositions du titre X s'appliquent à toutes les rentes dues par des particuliers, quelles que soient leur nature et leur origine. Le projet, pour éviter des contestations sur ce point, ajoute à l'art. 636 une énumération qui ne se trouvait pas dans le Code de procédure.

Ce Code exigeait, pour que la saisie pût avoir lieu, un titre authentique et exécutoire. Le mot *authentique* a été retranché de l'art. 636 comme surabondant.

On avait proposé de déclarer que les dispositions du titre X seraient applicables à la saisie des actions de compagnies de finance, d'industrie ou de commerce, et de remplir ainsi une lacune que présentent nos lois; mais les différences essentielles qui existent entre les rentes et ces actions ne permettraient pas d'adopter les mêmes formalités pour en opérer la saisie et la vente. Les actions commerciales et industrielles dont le législateur de 1806 n'avait pas pu s'occuper, puisqu'à cette époque il n'y en avait pas, devraient être l'objet d'une loi spéciale. Cette matière importante mérite un examen approfondi, durant lequel aucun intérêt ne souffrira, car la jurisprudence fournira les moyens d'arriver à la mainmise et à la vente.

L'art. 637, relatif à l'exploit de saisie, exige, parmi les énonciations que cet acte doit contenir, celle *du capital*. Le projet ajoute : *s'il y en a un*, addition qui était nécessaire, puisque, dans un grand nombre de cas, la rente n'est pas constituée moyennant un capital déterminé.

L'art. 641 du projet comprend les art. 641 et 642 du Code de proc. Il abrége les délais fixés pour la dénonciation de la saisie, et, les trois publications étant réduites à une *seule*, il contient sur ce point un changement de rédaction qui était devenu indispensable.

L'art. 642 du projet, reproduisant avec des modifications l'art. 643 du Code de procédure, détermine le greffe où devra être déposé le cahier des charges pour parvenir à la vente, et fixe le délai en deçà et au delà duquel ce dépôt ne saurait avoir lieu. Il substitue au greffe *du tribunal du domicile de la partie saisie* celui *du tribunal devant lequel se poursuit la vente*, afin d'éviter des difficultés si la partie saisie avait fait élection de domicile pour l'exécution de la convention, et il remplace ces mots : *quinzaine après la dénonciation de la saisie*, par ceux-ci : *dix jours au plus tôt, quinze jours au plus tard après la dénonciation*, de manière à ne pas laisser au poursuivant la faculté d'accélérer ou de retarder la lecture et la publication du cahier des charges.

Les art. 643 à 652 du projet contiennent des dispositions analogues à celles du titre de la Saisie immobilière. Il paraît incontestable, en effet, que les rentes, quoique *meubles*, participant, sous beaucoup de rapports, de la nature des *immeubles*, les formalités exigées pour les vendre doivent être à peu près les mêmes que celles établies pour la vente des biens immobiliers.

L'art. 533 du Code de proc. civile a été conservé.

Il en est de même de l'art. 655, qui deviendra l'art. 654.

Enfin, les articles dont les dispositions devront être observées à peine de nullité sont énumérés dans l'art. 655.

Les changements que nous vous proposons d'adopter, Messieurs, sont la conséquence nécessaire de ceux que vous avez votés l'année dernière; nous avons lieu d'espérer que vous n'hésiterez pas à donner votre adhésion aux propositions que nous vous soumettons.

RAPPORT FAIT A LA CHAMBRE DES DÉPUTÉS,

Le 16 avril 1842 (Moniteur du 17),

Par M. Pascalis,

Au nom d'une commission chargée de l'examen du projet de loi.

Messieurs, dans son rapport sur le projet de loi relatif aux ventes judiciaires des biens immeubles, la commission de la chambre des députés s'exprimait ainsi :

« Le Code de procédure règle, par son titre X du livre V, 1re partie, la saisie des rentes constituées sur particuliers. Ces valeurs n'étaient pas réputées meubles, sous l'ancien droit, ainsi qu'elles le sont par le Code civil; elles formaient une troisième espèce de biens qui rentrait dans la classe des biens incorporels. Cédant sans doute à ce souvenir, le législateur de 1806, qui pouvait chercher, pour la saisie de ces rentes, ses principes d'analogie, soit dans les saisies-exécutions, soit dans les saisies immobilières, a préféré suivre ce dernier parti. Après la saisie, sa dénonciation au débiteur dans les trois jours, et le dépôt dans la quinzaine d'un cahier des charges au greffe (art. 651, 642, 643), il faut une première publication à l'audience (art. 643). L'insertion sur un tableau, dans l'auditoire du tribunal, est ensuite exigée. La remise du cahier des charges doit être précédée d'une apposition d'affiches avec insertion au journal (art. 645, 546, 647). Une seconde publication suit la première à huit jours d'intervalle; une troisième est prescrite et se confond avec l'adjudication préparatoire, qui n'est pas oubliée (art. 648, 648, 649, 654). Alors de nouvelles affiches et insertions auront lieu. Après trois jours, enfin l'adjudication définitive. »

La commission concluait de cette analyse qu'il était nécessaire de maintenir l'harmonie entre deux parties du Code de procédure qui sont corrélatives : la saisie des rentes constituées et la saisie immobilière, et que la simplification des formalités dans la seconde exigeait, imposait le devoir d'apporter des modifications analogues dans la première; sans cela, il arriverait que, pour des biens ordinairement plus importants et dont la possession touche à plus d'intérêts, les immeubles, la loi aurait rendu l'expropriation plus rapide et moins coûteuse que pour des biens dont la nature mobilière se prête à de plus faciles mutations, c'est-à-dire, les rentes sur particuliers.

Quoiqu'il soit fait peu de saisies de rentes, le gouvernement n'a pu que reconnaître la justesse de ces observations; il a dû y référer, non-seulement dans l'intérêt d'une bonne codification, mais encore dans un intérêt pratique dont il est facile de se rendre raison. Le projet de loi qu'il a présenté à ce sujet, déjà adopté par la Chambre des Pairs, avec des modifications peu importantes, a été examiné avec soin par votre commission, qui me charge de le soumettre à votre adhésion sans qu'elle ait cru devoir y introduire aucun changement. Cependant, tout en donnant son approbation, la commission a jugé convenable d'exposer avec quelque étendue les motifs qui la déterminent. Dans une loi de procédure qui sera livrée à l'interprétation des tribunaux, ce doit être toujours un travail utile, celui qui aura pour résultat d'en éclairer l'application.

Le titre du Code de procédure qu'il s'agit de modifier trace les formes à suivre pour l'expropriation de toutes les rentes qui ne sont pas dues par l'Etat. Quant à celles-ci, on sait que des lois spéciales, motivées par des raisons d'intérêt et de crédit public, qu'il serait superflu de rappeler, les déclarent insaisissables. Ces expressions *rentes constituées sur particuliers* comprennent donc toutes les rentes que des particuliers doivent, quelle qu'en soit la nature, c'est-à-dire, autant les rentes constituées, proprement dites, qui sont le produit d'un capital aliéné, que les rentes viagères, soit qu'elles résultent d'un placement à fonds perdu, soit qu'ayant été établies à titre gratuit, le donateur ne les ait pas affranchies de l'action des créanciers du donataire; elles comprennent encore telles rentes foncières qui forment le prix de vente d'un immeuble, et les rentes emphytéotiques, dont la constitution suppose que le bailleur a retenu une partie du droit de propriété sur l'immeuble qui en est grevé. C'est dans ce sens que la loi de procédure dont il s'agit a constamment été exécutée et que la jurisprudence en a fait l'application.

La Chambre des Pairs a d'ailleurs, par l'énonciation détaillée dans le premier article du projet des diverses espèces de rentes, dissipé tous les doutes sur le sens de la loi, s'il pouvait s'en élever. Cette nomenclature n'ajoute pas plus d'étendue à son texte; mais elle a pour but de le rendre plus clair; le gouvernement se l'est appropriée en présentant le projet soumis à la chambre. Votre commission ne trouve aussi que de bonnes raisons pour approuver cette modification de rédaction.

Ainsi entendue, on voit que la loi s'étend à une nature de biens très variée et qui ne laisse pas d'avoir une grande importance. Si les exemples de sa mise en pratique ne sont pas actuellement très nombreux, ne peut-il pas se faire, par suite de la multiplication de la richesse et du mouvement des affaires, que ces exemples deviennent un jour plus fréquents? D'ailleurs, ce n'est pas lorsqu'une loi se trouve matériellement mise en usage que son influence se fait seulement sentir. Si cette loi donne au créancier l'assurance d'un plus facile remboursement; si elle dispose d'avance le dé-

biteur à croire qu'il essayerait en vain de soustraire une partie de sa fortune à l'exécution des engagements qu'il a contractés, ne suivra-t-il pas de cette heureuse combinaison plus de confiance d'un côté, moins de délais et de tergiversations de l'autre; le crédit s'en trouvera augmenté; la richesse publique y gagnera au moyen d'une valeur plus grande ajoutée à l'un des éléments dont cette richesse se compose.

L'utilité des modifications réclamées étant reconnue, il reste à parcourir sommairement les détails sur lesquels ces modifications doivent porter.

Dans une rente, il est deux choses qui en constituent la valeur: les arrérages, qui, formant des fruits civils, se divisent ordinairement en annuités, et le droit même à la rente, c'est-à-dire, à exiger les arrérages pour l'avenir. Il en est ainsi, soit que la rente procède d'un capital aliéné ou d'un fonds de terre livré, et qui peut être repris par le bailleur en cas d'inexécution des conditions qui furent mises à cette aliénation (art. 1912, 1184, 1654, Cod. civ.); soit que la rente n'ait pas pour assiette un capital déterminé, comme dans les rentes viagères constituées à titre gratuit.

Si le créancier ne veut porter ses exécutions que sur les arrérages, il ne tend pas alors à exproprier son débiteur du droit à la rente, il en laisse le titre reposer sur sa tête. Dans ce cas, il agit par voie de saisie-arrêt : il se conforme au titre VII, même livre, du Code de procédure, dont l'art. 1er est ainsi conçu :

« Tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise. »

Il en sera donc comme si un créancier voulait poursuivre son paiement sur des loyers ou fermages dus à son débiteur, ou sur une créance à terme, échue ou non échue.

Mais, par suite du principe qui fait de tous les biens du débiteur le gage de ses créanciers (2092, Cod. civ.), si l'un d'eux prétend l'exproprier de son droit à la rente qu'un tiers lui doit, il est évident que les règles propres à la saisie-arrêt ne suffisent plus, car cette forme de procédure suppose une interdiction de se libérer entre les mains d'un autre que le saisissant, tandis qu'il est dans la nature du contrat de constitution de rente que celui qui doit la rente reste toujours en possession du fonds sur lequel elle repose, et qu'il puisse constamment se retenir autant toutefois qu'il remplira les conditions du contrat. On comprend, en même temps, que l'expropriation du droit à la rente réclame des conditions différentes et des garanties plus importantes que la simple dépossession d'une ou plusieurs annuités d'arrérages.

L'objet du titre X consiste donc à régler les formes de la saisie quand elle porte sur le droit de la rente; mais comme les arrérages sont un accessoire et un produit de ce droit, lorsque cette saisie est pratiquée, elle vaut, de plein droit, saisie-arrêt des arrérages échus et à échoir jusqu'à la distribution (art. 640).

Art. 636.—En comparant le projet au Code de procédure actuel, on reconnaîtra que les cinq premiers articles renferment peu de changements; celui qui consiste dans une énumération des rentes comprises sous cette dénomination générique *rentes constituées sur particuliers*, et que présente la nouvelle rédaction de l'art. 636, vient d'être signalé. Cette énumération n'a pas, du reste, un caractère limitatif. S'il existait des rentes qui, par une appellation particulière et usitée dans certaines localités, parussent ne pas rentrer dans l'une des espèces indiquées dans ce nouvel article, ces rentes n'en seraient pas moins exclues pour cela, dès qu'elles reposeraient, non sur l'État, mais sur la garantie des fortunes particulières.

La partie du même article qui, s'expliquant sur la nécessité d'un titre exécutoire, ce qui en suppose l'authenticité, veut aussi un commandement à personne ou domicile, un jour au moins avant la saisie, avec notification du titre, s'il n'a déjà été notifié, ne pouvait qu'être reproduite par la nouvelle loi. Il en est de même de l'art. 638, qui renvoie pour la déclaration que doit faire le tiers-saisi, débiteur de la rente, aux dispositions sur la saisie-arrêt, et qui le rend passible de dommages-intérêts, si la déclaration n'est pas faite, si elle l'est tardivement, incomplétement, on n'est pas suffisamment justifiée.

Le débiteur de la rente étant étranger aux discussions qui s'élèvent entre le saisissant et le saisi, la loi exige qu'il soit averti spécialement, fût-il domicilié hors de France, afin qu'il ne soit pas trompé et exposé à payer deux fois, par suite de l'ignorance où il serait de la saisie, et afin que la vente judiciaire de la rente ne puisse devenir inutile, à raison du remboursement qu'il aurait fait de bonne foi. L'art. 639

veut donc que cette saisie lui soit notifiée à personne ou domicile, et que, pour la citation, les délais prescrits par l'art. 63 soient observés.

Par l'art. 637, la loi actuelle règle les formes de l'exploit de saisie et les énonciations qu'il doit renfermer. Parmi ces énonciations doit être celle du capital de la rente. Est-ce à dire que toujours il sera fait mention de ce capital, lors même que le titre constitutif n'en indiquerait aucun, comme dans les rentes viagères établies à titre gratuit. Dans celles mêmes qui se constituent à titre onéreux, quel est le capital? Est-ce la somme au moyen de laquelle le rentier s'est procuré la rente viagère, ou bien, est-ce une somme dont le placement à intérêt puisse devenir productif des arrérages de la rente? Enfin, dans les rentes foncières, y a-t-il, à proprement parler, un capital, la rente ayant eu pour cause constitutive l'aliénation ou le bail à rente d'un immeuble? Cette partie de l'art. 637, prescrit d'ailleurs à peine de nullité, pouvait donner lieu à des difficultés. Il a paru convenable d'y pourvoir en déclarant que le capital ne serait énoncé, dans l'exploit de saisie, qu'autant qu'il en aurait été fixé un par le titre constitutif.

Le même article est terminé par ces mots : « Le tout à peine de nullité. » Cette sanction s'applique-t-elle seulement aux diverses énonciations que doit renfermer l'exploit de saisie, ou s'étend-elle aussi aux dispositions de l'article précédent? Le sens primitif se prête davantage à la première interprétation; la raison se prononce plus volontiers pour la seconde.

On ne peut comprendre en effet qu'une saisie de rente ne soit pas nulle, en la supposant faite sans qu'il y ait un titre authentique et expédié en forme exécutoire, sans que ce titre ait été signifié, et sans qu'il y ait eu un commandement un jour au moins avant la saisie. Le projet propose de dissiper ce doute, en supprimant de l'art. 637 la déclaration de la peine de nullité, et en écrivant la même sanction dans un article final, qui l'appliquera à toutes les dispositions du titre qu'elle doit régir.

C'est à l'art. 641 que commencent les dispositions auxquelles sont apportées de plus essentielles modifications.

D'abord le délai des distances qui doit être ajouté à celui de trois jours entre le jour de la saisie et celui de la dénonciation à la partie saisie, et qui était d'un jour par trois myriamètres, est fixé à un jour par cinq myriamètres. Ce changement, motivé sur la facilité des communications, devenue bien plus grande depuis la publication du Code de procédure (1er janv. 1807), est la conséquence d'une modification analogue qui se trouve écrite dans l'art. 677 de la nouvelle loi sur la saisie immobilière. Le projet supprime ensuite la déclaration de la peine de nullité qui se trouve reportée à l'art. 655, ainsi que cela vient d'être expliqué. Enfin, la dénonciation à la partie saisie ne lui fera plus connaître le jour de la première publication. Il est bien entendu, les trois publications étant réduites à une seule dans la procédure en saisie immobilière, qu'il en sera de même dans la saisie des rentes. Cette simplification essentielle, de laquelle résultera une épargne importante de temps et de frais, n'a pas besoin d'être autrement motivée; dès lors l'exploit de dénonciation fera connaître au saisi non le jour de la première publication, mais celui de la publication du cahier des charges.

Pour renfermer les dispositions du projet dans le même nombre d'articles que ceux don se compose la loi actuelle, le projet réunit à l'art. 641 l'art. 642 de cette loi, qui déclare que, dans le cas où le débiteur de la rente sera domicilié hors du royaume, le délai pour la dénonciation ne courra que du jour de l'échéance de la citation au tiers saisi.

Art. 642.—Les délais de la dénonciation à la partie saisie étant expirés, la première formalité à remplir est celle qui consiste, au moyen du dépôt du cahier des charges au greffe, à fixer les conditions de la vente. C'est ainsi qu'il est procédé dans la saisie immobilière, la transcription une fois opérée; or, il n'y a pas de transcription à faire dans la saisie des rentes qui sont des biens meubles. Cet ordre est celui que la loi actuelle a suivi. Cette loi veut que le dépôt du cahier des charges soit fait au greffe *du tribunal du domicile de la partie saisie.* Tel doit être en général le tribunal devant lequel la poursuite aura lieu, d'après la règle écrite dans l'art. 59, Cod. proc. civ. Mais cette règle souffre des exceptions, et notamment dans les procédures en ventes forcées de meubles ou immeubles, lorsque, par exemple, un domicile a été élu pour l'exécution d'une convention. Il a été reconnu, dans la discussion de l'art. 673 de la nouvelle loi sur la saisie immobilière, que le commandement pourrait être signifié au domicile élu par la convention, conformément à l'art. 111, Cod. civ.; il dépend en-

suite du créancier de porter la saisie devant le tribunal dans l'arrondissement duquel se trouve situé ce domicile d'élection. Les mêmes raisons existent pour attribuer un pareil effet au domicile conventionnel, lorsque le créancier fera procéder à la saisie d'une rente sur particuliers. L'art. 642 doit donc déclarer, d'une manière plus générale, que le dépôt du cahier des charges sera fait au greffe du tribunal *devant lequel se poursuit la vente*.

Quant au délai dans lequel cette formalité sera remplie, la loi actuelle ne permet de faire le dépôt que quinzaine après la dénonciation · et, la quinzaine expirée, cette loi ne détermine pas de terme après lequel il soit trop tard pour remettre le cahier des charges au greffe. Pour la régularité de la procédure, afin qu'elle soit sérieusement entreprise et que la propriété ne reste pas longtemps incertaine, le projet décide que cette formalité sera accomplie dix jours au plus tôt, quinze jours au plus tard, après la dénonciation à la partie, outre le délai des distances. Par là se trouve évité le double inconvénient, et d'un délai illimité que permettait le Code de 1807, et d'un délai trop court qui pouvait résulter de la première rédaction soumise à la Chambre des Pairs, rédaction qui portait que le dépôt du cahier des charges aurait lieu *dans la quinzaine :* il eût donc été permis de faire ce dépôt le lendemain de l'expiration du délai pour la dénonciation au saisi.

Art. 643.—La lecture et la publication du cahier des charges ont lieu ensuite dix jours au plus tôt après le dépôt de cet acte, afin que les parties intéressées aient le temps d'en prendre communication. Le délai de vingt jours ne devra pas cependant être dépassé. La dénonciation de la saisie ordinairement très rapprochée, et ayant averti la partie saisie du jour où la publication serait faite, il eût été inutile de lui donner, comme dans la saisie immobilière (art. 691), une sommation spéciale pour assister à l'accomplissement de cette formalité.

Art. 644, 645, 646, 647.—Quant aux moyens de publicité, le projet n'en prescrit l'emploi, à l'exemple de ce qui se pratique dans la saisie immobilière, qu'après la publication du cahier des charges. Les trois affiches et les trois insertions aux journaux, maintenant exigées, sont remplacées par une seule formalité d'affiche et une seule insertion dans le journal désigné pour les annonces judiciaires. Mais, suivant l'importance de la rente saisie, et avec les garanties et les précautions déterminées par les art. 697 et 699, il pourra être fait des annonces ou opéré des affiches plus nombreuses que celles qui sont rigoureusement exigées.

Art. 649, 650.—Sur les formes de l'adjudication, et sur celles de la folle enchère, quand l'adjudicataire ne satisfera pas à ses obligations, le projet, imitant la loi actuelle, se réfère aux dispositions sur la saisie immobilière et sur les incidents à cette saisie. Pour plus de clarté, elles sont énumérées dans les art. 649 et 650.

Art. 651. — Des incidents peuvent s'élever pendant le cours de la poursuite. La loi actuelle ne consacre à cette prévision qu'un seul article. Il était nécessaire de régler ce point essentiel avec plus d'étendue. La distinction suivie au sujet des incidents de saisie immobilière a dû être appliquée à la saisie des rentes. Il y aura déchéance du droit de présenter des moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond, relativement aux moyens qui touchent à la procédure antérieure à la publication du cahier des charges, s'ils ne sont proposés un jour avant cette publication, et relativement aux moyens qui s'appliqueront à la procédure postérieure, s'ils ne sont proposés aussi un jour avant l'adjudication.

Comment sera-t il statué sur ces moyens? Il ne sera fait aucune autre procédure qu'un simple acte d'avoué. Le tribunal prononcera immédiatement avant de passer outre, soit à la publication du cahier des charges, soit à l'adjudication, et de manière à ce qu'il ne soit pas rédigé de jugement séparé, s'il rejette les moyens de nullité.

Art. 652.—Quant à l'interdiction du droit d'opposition aux jugements ou arrêts qui seraient rendus par défaut, quant aux formes de l'appel, à ses délais, ainsi qu'aux jugements non susceptibles d'être attaqués par cette voie, le projet ne fait qu'approprier à la matière les règles écrites pour les mêmes circonstances dans les art. 730, 731, 732 de la loi du 2 juin 1841, au titre des Incidents de saisie immobilière.

En résumé, le projet supprime les formalités d'avance jugées inutiles par cette loi, dont il est une conséquence nécessaire. Cependant, en opérant ces suppressions, on a entendu conserver les formes réellement protectrices, et qui ne pourraient être retranchées sans altérer des garanties essentielles. En quelques points, le projet vient même compléter la loi actuelle, tout en la simplifiant dans un plus grand nombre.

Le commandement demeure toujours comme un avertissement nécessaire au débiteur. La saisie est possible, entre les mains du débiteur de la rente, dès qu'un jour s'est passé après cet acte. Dans les trois jours suivants, outre le délai des distances, dénonciation de la saisie; c'est dix jours au plus tôt, et dix jours au plus tard, après cette dénonciation, que les conditions de l'enchère sont déposées au greffe. La publication du cahier des charges est faite lorsque dix jours sont passés depuis le dépôt, et qaund il ne s'en est pas écoulé plus de vingt. Viennent ensuite les affiches et les insertions aux journaux L'adjudication a lieu au jour indiqué par ces actes qui l'ont annoncée au public, et doivent la précéder au moins de huit jours. En prévoyant les incidents qui peuvent s'élever, en traçant un mode sommaire de les vider, le projet empêche que, par des contestations formées à dessein, le débiteur ne parvienne à se maintenir longtemps en possession au préjudice des droits de son créancier; cependant toute réclamation juste pourra être présentée. Le temps ne manquera pas pour l'apprécier, et tout semble ainsi sagement concilié.

Les formalités qui seront à l'avenir retranchées de cette procédure sont deux publications du cahier des charges : l'insertion des affiches dans un tableau spécial; une double apposition d'affiches; des insertions aux journaux répétées aussi deux fois; la notification du procès-verbal d'affichement à la partie saisie; l'adjudication préparatoire; enfin, le temps nécessaire à l'accomplissement de la procédure entière se trouve considérablement abrégé. Ces résultats et ces rapprochements suffiraient pour démontrer l'utilité du projet de loi.

La commission doit s'expliquer, en finissant, sur une proposition qui a été faite à la Chambre des Pairs, et dont l'initiative aurait pu vous être proposée aussi, puisque la question a été soulevée à l'occasion du projet actuel. Il est une espèce de valeurs peu commune en 1807, quoique le Code de commerce atteste que l'usage en était connu. Le mouvement industriel qui s'est répandu depuis, si heureusement pour la richesse publique, et non sans péril pour un grand nombre de fortunes privées, a multiplié ces valeurs dans une proportion considérable et susceptible de s'accroître encore. Nous voulons parler des actions dans les sociétés anonymes ou en commandite. Aucune forme spéciale n'est tracée pour la vente judiciaire de ces valeurs, lorsqu'un créancier, les trouvant parmi les biens de son débiteur, veut en faire le sujet de ses exécutions. Dans les circonstances rares qui se sont présentées, où de pareilles exécutions avaient lieu, les tribunaux ont suppléé au silence des lois en prescrivant des modes différents de vente; ces modes ont consisté tantôt à opérer la vente aux criées devant le tribunal, tantôt à charger de ce soin, soit un agent de change, soit un notaire. Il a été constaté que, de l'emploi du premier de ces moyens, le plus solennel cependant, un préjudice grave est résulté pour des parties intéressées; des actions de la banque de France ont été ainsi vendues à un quart au-dessous du cours de la bourse. Il a été conclu de ces faits que, dans la loi présente, cette lacune de la législation pourrait être remplie, et qu'il suffirait de déclarer que les formes qu'elle indique s'appliqueraient aussi aux actions dans les compagnies de finances, de commerce et d'industrie.

Tout en reconnaissant que nos lois de procédure ne contiennent pas en effet de dispositions expressément applicables à ces valeurs, lorsqu'il deviendra nécessaire d'en faire la vente par autorité de justice, la Chambre des Pairs a rejeté la proposition qui lui était soumise. Votre commission n'a pas jugé qu'elle dût la reproduire. Les motifs qui l'ont déjà fait repousser l'en ont convaincue. Une rente repose sur la tête d'un tiers qui la doit; les actions sont souvent au porteur. Il y aurait quelque embarras à approprier à ces actions les formalités tracées dans une procédure conçue à raison de la présence d'une tierce personne, entre le saisissant et le saisi. Quant aux actions nominatives, une plus grave difficulté naissait de l'intérêt des actionnaires autres que le débiteur dont l'action serait saisie. On ne pourrait en permettre la vente d'autorité de justice, sans s'occuper de leur intérêt, et sans le régler au moyen des précautions que cet intérêt commande, afin qu'ils ne fussent pas exposés à recevoir un associé sans l'avoir choisi, et en quelque sorte du pur hasard. Relativement à toutes ces actions, nominatives ou au porteur, il serait difficile d'assortir les affiches, les lectures du cahier de charges, les enchères en plein tribunal, au mode de vente qui leur serait convenable, qui nécessiterait d'autres officiers publics, d'autres lieux, d'autres formes pour arriver à satisfaire en même temps l'intérêt du débiteur et celui du créancier. Enfin la législation peut avoir à intervenir et à s'expliquer sur des actions industrielles sous des rapports plus étendus et plus complets. On sait qu'en 1838 le gouvernement présenta un projet de loi spécial sur les sociétés par actions, et qu'un

rapport de commission fut la conséquence de ce premier essai. Il peut donc être utile que cette matière soit glée dans son ensemble. Ce sera en appréciant les diverses mesures législatives qu'elle commandera, qu'il y aura lieu d'examiner d'après quelle forme les actions industrielles doivent être vendues en justice. En appelant sur ce point essentiel, et, en particulier, sur l'absence des règles propres à la vente forcée de ces valeurs, objets de spéculations si nombreuses, toute l'attention du gouvernement, votre commission a pensé qu'elle manquait et des pouvoirs nécessaires pour en faire le sujet de son examen, et des renseignements indispensables pour éclairer son opinion. D'après les motifs précédemment développés, elle se borne à conclure à l'adoption du projet de loi.

NOUVEL EXPOSÉ DES MOTIFS FAIT A LA CHAMRE DES PAIRS,

Le 29 avril 1842 (Moniteur du 30),

Par M. MARTIN (du Nord), garde des sceaux.

Messieurs, nous vous apportons de nouveau le projet de loi relatif aux saisies de rentes constituées sur particuliers. La Chambre des Députés, en l'adoptant dans sa séance du 21 de ce mois, a cru nécessaire d'y faire quelques changements auxquels le gouvernement a donné son adhésion. Nous vous les indiquerons en très peu de mots.

Le second paragraphe de l'art. 641 du projet reproduit la disposition de l'art. 642 du Code de procédure, en substituant les mots *tiers-saisi* à celui de *saisi* qui se trouvait dans ce Code et dans le projet que vous avez adopté. La citation en déclaration est, en effet, donnée au débiteur de la rente, *tiers-saisi*, conformément à l'article 637, tandis qu'il suffit de dénoncer au saisi sans l'assigner, ainsi que le dit le premier paragraphe de l'art. 641. Cette dénonciation est donc le premier acte signifié après la saisie au débiteur du saisissant, et le délai indiqué ne peut courir que du jour de la citation au débiteur de la rente; c'est en ce sens que l'art. 642 du Code de procédure civile avait été entendu. La nouvelle rédaction fera cesser toute incertitude.

L'art. 644 décide que le délai entre la publication et l'adjudication sera de dix jours au moins et de vingt jours au plus. Les mots *au moins* avaient été omis; nous vous proposons de réparer cette omission.

Enfin, l'art. 645 du projet adopté par vous renvoyait, pour les énonciations du cahier des charges, à l'art. 643, au lieu de citer l'art. 642, qui indique quelles doivent être ces énonciations.

Telles sont, messieurs, les modifications qui exigeaient que le projet de loi sur les saisies fût soumis pour la seconde fois a votre examen, et auxquelles nous vous demandons de donner votre assentiment.

NOUVEAU RAPPORT FAIT A LA CHAMBRE DES PAIRS,

Le 4 mai 1842 (Moniteur du 5),

Par M. ROMIGUIÈRES.

Messieurs, un projet de loi relatif aux saisies des rentes constituées sur particuliers, et destiné à mettre le titre X du livre 5 de la première partie du Code de procédure, en harmonie avec les modifications introduites par loi du 2 juin 1841 dans les deux titres suivants du même Code, vous ut apporté le 23 février dernier.

Soumis d'abord à une commission spéciale, amendé par vous dans quelques détails, ce projet n'a subi de la part de l'autre chambre que de légers changements. Toutefois ils réclament votre adhésion.

Votre commission pense que vous la leur devez.

Peu de mots suffiront pour justifier son avis.

L'art. 642, aujourd'hui le deuxième paragraphe de l'art. 641, portait dès l'origine que : « Lorsque le débiteur de la rente serait domicilié hors du continent du royaume,

le délai pour la dénonciation ne courrait que du jour *de l'échéance* de la citation *au saisi;* » il y avait là une erreur manifeste. Evidemment on avait voulu dire : *au tiers saisi,* c'est-à-dire au débiteur de la rente saisie, puisque c'est à lui qu'est adressée la citation (art. 637), tandis que c'est au *saisi,* c'est-à-dire au débiteur personnel du saisissant, que la citation est dénoncée. On l'a toujours entendu ainsi, bien que ce vice de rédaction, qui remonte à 1806, n'eût jamais été législativement relevé. Il l'a été dans le nouveau projet de loi, par la Chambre des Députés, et nous devons contribuer à faire disparaître cette imperfection.

Quant aux deux autres changements, ils ont été nécessités par de simples erreurs matérielles.

Ainsi l'art. 644 devait, comme le faisait l'art. 643 du premier projet du gouvernement, fixer à *dix jours au moins* ou *vingt jours au plus*, le délai entre la publication et l'adjudication. Mais le mot *au moins* avait été omis dans notre projet. Ce mot a dû et doit être rétabli.

Ainsi l'art. 645 de notre projet qui, pour les renseignements insérés dans le cahier des charges, devait renvoyer à l'art. 642, renvoyait à l'art. 643. Cette indication erronée est rectifiée dans le projet actuel.

Là se bornent, Messieurs, les seuls changements faits par l'autre chambre, et les seules remarques dont ils nous ont paru susceptibles.

Au nom de la commission, j'ai l'honneur de vous proposer l'adoption pure et simple du nouveau projet de loi.

2126. *Les dispositions du tit. X s'appliquent-elles à toutes espèces de rentes?*

Elles ne s'appliquent ni aux rentes sur l'Etat, que la loi du 8 nivôse an VI (*art.* 4) a déclarées insaisissables, ni aux rentes constituées sur les communes. (*Voy.*, sur ces rentes, *la loi du* 4 *mars* 1806, et *l'avis du conseil d'Etat du* 11 *janv.* 1809.)

Mais parmi les rentes constituées sur particuliers, on distingue les rentes perpétuelles et les rentes viagères (*voy.* art. 1909 et suiv. du Code civil.) Toutes sans exception peuvent être saisies, et elles le sont suivant les formalités prescrites par le présent titre. On ne peut, en effet, en excepter aucune, puisque le Code civil (art. 1919) déclare qu'une rente peut être constituée en *perpétuel* et en *viager*, et que le Code de procédure établit les formalités de la saisie des rentes *constituées*, sans faire aucune distinction entre les unes et les autres; mais nous pensons que, dans le cas où la rente viagère constitue une pension alimentaire, on doit lui appliquer la dernière disposition de l'art. 581. (Voy. *Prat.*, t. 4, p. 159.)

M. Delaporte, t. 2, p. 210, estime que les dispositions du Code de procédure ne se rapportent point à la saisie des rentes dont il s'agit en l'art. 530 du Code civil; c'est-à-dire à celles qui sont établies à perpétuité pour le prix de la vente d'un immeuble. Il en donne pour raison que la loi ne parle que des rentes *constituées;* or, dit-il, les rentes qui sont le prix d'héritages ne sont point *constituées.* Elles n'ont point de capital : donc elles ne sont pas comprises dans la disposition de loi; donc on doit suivre, à leur égard, les règles prescrites pour la saisie.

M. Delaporte, t. 2, p. 221, et M. Berriat-Saint-Prix, p. 552, not. 35, croient aussi, contre l'opinion de M. Pigeau et la nôtre, que le capital d'une rente viagère ne peut être saisi.

Quoi qu'il en soit, nous sommes convaincu que les formalités établies au titre que nous expliquons s'appliquent aussi aux rentes foncières et viagères, ainsi que le dit M. Pigeau, t. 2, part. 5, tit. 4, ch. 1.2.5, § 4, art. 1, div. 2, et que le prouve, sans réplique, le passage suivant du rapport du tribun Favard (*voy.* édit. de F. Didot, p. 342) :

« Cette partie du projet, dit cet orateur, est nouvelle pour les pays où la « jurisprudence, et même les lois, variaient sur la nature des rentes. Aujour- « d'hui elles sont toutes *mobilières* : qu'elles soient *foncières*, constituées ou « *viagères*, il n'y a de distinction *dans ce titre* que pour celles qui ont été gre- « vées d'inscription antérieurement à la loi du 11 brum. an VII, encore que « cette distinction ne porte que sur le mode de distribution du prix de la « vente (1). » (*Voy.* en outre l'*Exposé des motifs*, par le conseiller d'Etat Réal, p. 212, nos questions sur l'art. 655, et arrêt de la Cour de Caen du 21 juin 1814, *S.*, t. 14, p. 397.)

[[A l'égard des rentes sur l'Etat, la Cour de Poitiers, 16 juill. 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 337), a jugé, conformément à l'opinion de M. Carré, qu'elles ne pouvaient être saisies, et les termes de la loi du 8 nivôse an VI (art. 4) ne permettent aucune hésitation sur ce point.

Ainsi, l'abrogation de cette disposition serait aujourd'hui le seul motif de douter, mais évidemment telle n'a pas été l'intention du législateur de 1842, malgré la généralité des expressions dont il se sert dans l'art. 636. Il suffit, pour s'en convaincre, de lire le passage suivant de l'exposé des motifs fait à la Chambre des Pairs, *suprà*, p. 786 :

« Les dispositions que nous vous apportons ne s'appliquent pas aux rentes « sur l'Etat : des lois spéciales motivées par des raisons d'intérêt et de crédit « public qu'il serait superflu de rappeler les déclarent insaisissables..... »

En ce qui concerne les rentes foncières et viagères, l'opinion de M. Carré, adoptée par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 220; FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 84; DALLOZ, t. 11, p. 873, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 154, ainsi que par les Cours de Caen, 21 juin 1814 (*J. Av.*, t. 19, p. 330), et de Paris, 2 janv. 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 3), a été sanctionnée par le législateur de 1842; bien qu'il eut dans le projet primitif, conservé les termes du Code de procédure, l'exposé des motifs énonçait assez clairement qu'il entendait régir toutes les rentes dues par des particuliers, quelles qu'en fussent la nature et l'origine; la commission de la Chambre des Pairs a été plus loin, en faisant passer dans l'art. 636 l'expression de cette volonté.

« Les mots *rente constituée,* disait M. ROMIGUIÈRES (rapport à la Chambre des Pairs, p. 790), n'ont point paru à la commission indiquer suffisamment les diverses natures de rentes soumises aux dispositions du titre X. En général, on n'entend par rentes constituées que celles créées moyennant une somme d'argent, réservant les mots *rentes foncières* pour celles établies moyennant l'abandon d'un immeuble, d'un fonds immobilier ; mais depuis surtout la loi du 11 brum. an VII, dont l'art. 7 disposa que les rentes foncières, comme toutes les autres prestations déclarées rachetables, ne pourraient plus à l'avenir être frappées d'hypothèques, la rente foncière n'a rien qui la distingue de la rente constituée à prix d'argent. Evidemment, le titre X est applicable aux unes et aux autres, comme rentes constituées en viager. Or, l'art. 636 ne le dit pas expressément; et nous avons cru qu'une explication à cet égard serait utile ; si le langage de la loi doit être concis, il doit, autant que possible, exprimer toute la pensée du législateur. »

Mais la généralité même des expressions employées par l'art. 636 pouvait donner lieu à une nouvelle difficulté; M. DELESPAUL, la précisa en ces termes :

---

(1) Mais il est évident que ces formalités n'ont aucune application à une rente remboursable dans un terme rapproché, et qui ne constituerait qu'une simple créance à terme avec intérêts : dans ce cas, il suffirait au créancier de former saisie-arrêt ou opposition. (LOCRÉ, t. 3, p. 102.)

lors de la discussion qui eut lieu à la Chambre des Députés, le 21 avril 1842 (*Moniteur* du 22, p. 887) :

« Je suis persuadé que la commission veut, comme moi, le maintien d'un principe que je crois salutaire, et qui, au surplus, se trouve consacré par une disposition formelle de notre Code de procédure, celle de l'art. 581, si je ne me trompe. Si la commission avait voulu autre chose que ce que veut cet article, elle s'en serait expliquée dans son rapport. Elle ne l'a pas fait, donc elle n'a pas voulu innover; cependant je dois dire que, d'après la manière dont a été rédigé l'art. 1er du projet de loi en discussion, contenant des modifications à l'art. 636 du Cod. proc., on serait tenté de croire le contraire.

« Il est très bien, sans doute, de donner, comme on le fait, une énumération détaillée de diverses espèces de rentes qui dorénavant seront soumises à la mainmise des créanciers. Cette énonciation a son utilité, ses avantages, je ne le conteste pas; mais l'article du projet de loi, auquel se rattachent mes observations, comprend dans son énonciation les rentes viagères établies à titre gratuit, et, parmi ces rentes, il ne prend pas le soin de distinguer celles qui sont insaisissables d'avec celles qui n'ont pas ce caractère. L'article est général, absolu; il ne contient aucune exception ou réserve en faveur du principe de l'insaisissabilité de certaines rentes, sanctionné par l'art. 581 du Cod. proc. civ.

« Il me semble, Messieurs, qu'une autre rédaction aurait rendu plus convenablement la pensée du législateur; il aurait suffi pour cela d'un très léger changement dans les termes, après ces mots : « *constituées à titre gratuit* » on pouvait ajouter ceux-ci : « *sauf les cas prévus par les art.* 581 *et* 582. »

« M. le rapporteur m'objectera que le projet de loi qui est actuellement soumis à l'examen de la Chambre n'a pas pour objet de changer le fond du droit, d'en modifier les phases, d'en altérer le principe constitutif.

« Je le sais, il s'agit d'une simple loi de procédure, uniquement destinée à régler les formes de la saisie des rentes constituées sur particuliers, à simplifier ces formes, à réaliser quelques économies de temps et d'argent, à faire cesser enfin l'espèce de disparate qui existe depuis l'année dernière entre cette partie de notre Code judiciaire et le titre relatif aux saisies des biens immeubles, qui ont fait le sujet de la loi du 2 juin 1841.

« Mais, cela dit, Messieurs, il n'y en a pas moins, dans le texte de l'art. 636, un doute à dissiper; il ne faut pas que les tribunaux se méprennent sur le sens d'une loi que, dans des cas rares sans doute, car il se fait peu de procédures de ce genre, ils seront chargés d'interpréter et d'appliquer. »

Ces réflexions donnèrent lieu, de la part de M. le garde des sceaux, aux explications suivantes, qui nous dispensent de tout commentaire :

« .... Quant aux craintes qu'il (M. Delespaul) a exprimées pour le cas où l'on ne déclarerait pas d'une manière positive, dans la loi, qu'elle ne s'applique qu'aux rentes qui sont saisissables, je lui ferai observer qu'il a fait lui-même la réponse à son objection; en effet, la loi que vous discutez est une loi de procédure, et n'est qu'une loi de procédure; elle ne change rien aux principes sur le fond du droit, et certainement quand on dit que les rentes viagères constituées à titre onéreux ou gratuit pourraient être l'objet de la saisie dont parle la loi, on n'a entendu parler que des rentes saisissables, et non pas de celles qui ne l'étaient pas.

« Si un doute quelconque avait existé dans quelques esprits, ce que je ne comprendrais guère, ce doute aurait dû disparaître, soit devant les motifs du gouvernement, soit en présence des rapports qui ont été faits dans les deux Chambres.

« Ainsi donc, cette explication suffit, et les termes de la loi devraient, du reste, dissiper toute inquiétude sur ce premier point. »]]

[[**2126** bis. *Est-ce d'après les formes tracées en matière de saisie de rentes que devront être poursuivies la saisie et la vente soit de baux, soit d'actions dans les compagnies de finance, d'industrie et de commerce; et, en général, de tous droits incorporels qui ne sont pas qualifiés immeubles par la loi* (1)?

Tous les biens d'un débiteur sont le gage de ses créanciers (art. 2092 et 2093, Cod. civ.); le droit de les saisir, régi en ce qui touche, soit les meubles, soit les immeubles, par les tit. 7 et suiv., liv. 5, du Cod. proc., cherche vainement ses règles d'application, quant à certains biens incorporels qu'il atteint cependant de la même manière.

La difficulté revêt surtout un intérêt puissant, en ce qui concerne les actions dans les sociétés de finance, de commerce et d'industrie, dont le nombre s'est tant accru dans ces derniers temps.

MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 221, et FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 84, ont pensé qu'il fallait, pour la marche à suivre afin d'arriver à la dépossession et à la vente de ces actions, s'en référer aux formes de la saisie des rentes; car, disent-ils, ces objets ne peuvent pas être vendus comme meubles corporels sur la place publique; or, comme d'après leur nature et leur importance, ils se rapprochent beaucoup des rentes constituées, la loi n'ayant tracé aucun mode particulier, il n'y a que celui des rentes constituées qui puisse leur être appliqué.

La Cour de Paris ne s'est pas montrée aussi explicite, dans un arrêt du 2 mai 1811 (*J. P.*, 3ᵉ édit., t. 11, p. 298), dont voici les principaux considérants :

« En ce qui touche le mode de saisie : attendu que la loi ne prescrit aucun mode particulier pour saisir et mettre sous la main de la justice un effet de la nature de celui dont il s'agit, c'est-à-dire un intérêt dans une entreprise de commerce et d'industrie, et que la forme la plus naturelle, comme la plus usitée en pareil cas, est d'arrêter, ainsi qu'on le fait entre les mains des gérants et des administrateurs de l'entreprise, tout ce qu'ils ont, ou auront, doivent ou devront à la partie saisie, à quelque titre que ce soit, et ensuite de se faire autoriser à vendre ;

En ce qui touche le mode de vente :

« Attendu que le Cod. proc., en indique trois, un pour les immeubles, un pour les meubles corporels et un troisième pour les rentes; qu'il n'en détermine aucun pour les immeubles incorporels, tel qu'est l'effet dont il est question ; que, dès lors, c'est aux juges à régler ce mode dans leur sagesse, suivant l'intérêt des parties;—que le mode de vente aux criées, proposé par l'appelant, est beaucoup trop long et trop dispendieux; que la vente chez un notaire paraît mieux convenir, mais qu'on ne voit pas pourquoi on emploierait, dans ce cas, le ministère d'un commissaire-priseur, dont les fonctions légales et la qualité sont limitées à la vente des meubles corporels... »

La jurisprudence paraît donc fixée sur ce point, que rien n'oblige, en matière de ventes d'actions industrielles ou commerciales, à s'en rapporter aux formes tracées pour la saisie des rentes; mais elle est incertaine sur la marche à suivre dans ce cas. C'est ici le lieu de rapporter quelques renseignements précieux donnés à la Chambre des Pairs, le 30 mars 1842, par M. d'Argout, à l'appui d'une proposition de M. Persil, sur laquelle nous reviendrons bientôt :

« J'ai recherché les précédents (en matière de saisie d'actions de Banque),

---

(1) [*V.* notre *Quest.* 1924 *bis*, sur les saisies-arrêts de part indivise dans une société, ou dans une succession.]

et j'en ai trouvé trois; deux de ces précédents ont été réglés par des jugements de référé; il n'y a pas eu opposition de la part des débiteurs, ou plutôt de leurs héritiers, car les débiteurs étaient décédés. Il y a un troisième précédent qui a été réglé par un jugement du tribunal de première instance de la Seine : pour l'une de ces ventes, on a renvoyé devant un agent de change, c'est-à-dire qu'un agent de change a été chargé de vendre à la Bourse les actions de la Banque; pour la seconde, on a chargé un notaire de vendre dans son étude; dans le troisième cas, c'est celui qui a été réglé avec le plus de solennité, qui a donné lieu à un jugement du tribunal de première instance de la Seine, on a prescrit que la vente aurait lieu à la criée, devant le tribunal lui-même, c'est le cas dont parlait M. Romiguières tout à l'heure. Or, savez-vous ce qui est arrivé? Il s'agissait d'un vente considérable de ces actions; le tribunal avait ordonné que cette vente serait faite en un seul lot; la sentence fut exécutée; si la vente avait eu lieu par l'intermédiaire d'un agent de change, au cours du jour, elle aurait produit 100,000 fr. ! à l'audience des criées du tribunal de la Seine, et devant un public autre que celui qui achète ordinairement ces valeurs, elle a produit 76,000 fr., de sorte qu'il en est résulté une perte de 24,000 fr. du capital au détriment du saisi et aussi des créanciers, car l'avoir du saisi n'était pas suffisant pour les payer en totalité. »

Ces inconvénients déterminèrent M. Persil, lorsque le projet de loi du 23 fév. 1842 fut soumis à la Chambre des Pairs, à présenter un amendement qui étendrait aux actions industrielles la procédure créée pour la saisie des rentes appartenant aux particuliers.

La proposition de M. Persil fut combattue par M. le rapporteur, par M. le garde des sceaux, et par M. Laplagne-Barris, qui, tous trois, sans méconnaître la lacune que présente le Cod. proc., ne crurent pas qu'elle dût être remplie par une disposition qui, soumettant à des règles identiques des objets d'une nature différente, aurait produit des inconvénients plus grands que ceux qu'elle avait pour but de prévenir.

Ces inconvénients furent ainsi résumés par M. le rapporteur, dans la séance du 29 mars 1842 :

« La rente constituée, quand il s'agit de la saisir, est établie par un titre certain, presque toujours notarié; dans ce cas, presque toujours inscrit, et, par conséquent, facile à découvrir. S'il y a quelque difficulté à cet égard, reste la ressource de la saisie-arrêt entre les mains du débiteur de la rente, qui, dans la déclaration, sera obligé à faire connaître le titre en vertu duquel la rente existe; de plus, la quotité de cette rente, du capital, s'il y en a un, est certaine; le débiteur l'est également; le tiers saisi, c'est celui qui doit la rente; et par suite, nulle difficulté pour le saisissant dans l'exploit de saisie, pour le tiers saisi dans sa déclaration, pour l'avoué dans le cahier des charges, de faire, relativement au débiteur, à la rente, à sa quotité, à celle du capital, les énonciations voulues par le projet de loi, comme par l'ancienne loi. Mais pour les actions, la plupart sont au porteur; celles qui sont nominatives n'en sont pas moins très facilement transmissibles, surtout quand elles sont cessibles par la voie de l'endossement. Le titulaire, le propriétaire de la rente est même incertain; car la Cour de cassation a jugé que celui qui perçoit les dividendes est le seul propriétaire de la rente, à l'exclusion de celui qui est détenteur du titre.

« On voit combien il est difficile de découvrir le propriétaire d'une action, et à quels dangers peuvent être exposées les compagnies quand il faut rechercher péniblement, à l'aide d'investigations souvent dangereuses, le propriétaire de ces actions?

« Quant à la quotité, les difficultés sont bien autrement considérables; il faut énoncer dans la saisie, dans le cahier des charges, dans la déclaration du tiers

saisi, la quotité de la rente et du capital. Or, en matière d'actions, qu'énoncera-t-on? Relativement au produit, l'époque, le chiffre des dividendes varient; impossible de rien énoncer à cet égard; le capital lui-même varie suivant le cours de la place, qu'énoncera-t-on? Le prix primitif ou le cours actuel?

« Voilà les difficultés qui se présentent, et tous les caractères qui signalent la différence existant entre l'action et la rente constituée.

« Mais, pour la vente de cette action, que fera-t-on? La vente de la rente est très facile; le Code l'a réglée; depuis 1806, l'expérience a confirmé la sagesse de ses dispositions. On procède, devant le tribunal du domicile du saisi, aux enchères, par le ministère d'avoué, sur une mise à prix qu'il n'est pas difficile de poser : c'est le capital de la rente, réglé, au besoin, selon la quotité de la rente elle-même. Pour l'action, que fera-t-on?

« Et d'abord, où vendra-t-on? Devant les tribunaux, avec une procédure longue et dispendieuse? Qui ne voit combien cela confond les idées? Vendra-t-on devant les notaires, ou à la Bourse, par agent de change ou par courtier? Vendra-t-on au cours? c'est évidemment là qu'il faut arriver.

« Mais c'est une marche toute différente de celle qui est indiquée par le Code de procédure, relativement à la vente des rentes constituées; autre motif pour ne pas assimiler, par un seul mot ajouté au projet de loi, l'action commerciale ou industrielle à la rente constituée, et surtout pour éviter des frais de procédure incompatibles avec les intérêts véritables du commerce.

« Ces différences démontrent que l'amendement de l'honorable M. Persil ne saurait être accepté par la Chambre; la lacune existe, c'est une loi à faire, nous sommes les premiers à la provoquer; mais cette loi, est-ce qu'on peut l'improviser ici? Est-ce qu'indépendamment du mot *action*, glissé dans la loi qui est en discussion, on peut organiser, par voie d'amendement, un mode de saisie et de vente si différents de la saisie et de la vente des rentes constituées.

« Certes, je ne veux pas faire ici le programme de la loi, que je crois urgente, que je provoque de tous mes vœux; mais sans faire ce programme, je vois déjà des difficultés qui veulent une solution que ne comporte pas l'introduction, dans la loi actuelle, d'un simple amendement. Ainsi, est-ce qu'il ne faudra pas classer les actions suivant leur importance, suivant leur nature, suivant l'intérêt qu'elles présenteront plus ou moins pour le commerce et pour l'industrie? Est-ce qu'il ne faudra pas prévoir les cas où les actions appartiendront à des mineurs, à des interdits, à des établissements, à des bénéficiaires? Dans le projet de loi que nous discutons, il n'y a rien qui prévoie ces cas et qui règle le mode de vente.

« Ce n'est pas tout. Cette action, que vous voudriez qu'on pût saisir et vendre comme une rente constituée, elle est susceptible non-seulement de cession, et, par conséquent, d'une disparition facile, mais d'une transformation bien remarquable; car l'action aujourd'hui mobilière, actuellement mobilière, peut demain, dans une heure, devenir immobilière, si la société vient à cesser d'exister.

« L'action pourra être vendue en justice; mais quel sera le but de son adjudication si l'action n'est pas cessible? Je ne comprends pas qu'on puisse introduire dans une compagnie, comme adjudicataire, celui qu'on n'accepterait pas comme cessionnaire; est-ce qu'il n'y a pas à examiner préalablement la question de savoir si l'on peut imposer à une compagnie l'obligation de recevoir un associé tout à fait inconnu? s'il n'y a pas nécessité, pour certaines compagnies, d'établir une sorte de droit de préférence, qui les mette à l'abri de cette immixtion d'un inconnu qui pourrait être souvent funeste au crédit de ces compagnies? Mais un tel mode de vente d'actions ne pourra-t-il pas être une cause de discrédit pour les compagnies? N'est-ce point là un motif de consulter avant tout les organes spéciaux, les représentants naturels du commerce? »

Ces considérations entraînèrent le rejet de l'amendement de M. Persil, ce qui, à nos yeux, improuve également l'opinion soutenue par MM. Pigeau et Favard de Langlade.

Ainsi, sur cette question, trois points demeurent acquis :

1° La loi sur la saisie des rentes n'a point pour objet de régir la saisie de la vente de biens incorporels d'une autre nature;

2° Aucune disposition de loi ne statuant sur la vente des actions industrielles et commerciales, la jurisprudence est souveraine : quant au mode de vente, les tribunaux sont maîtres d'ordonner celui qu'ils jugeront le plus convenable et le plus propre à protéger les droits de toutes les parties; mais la procédure de saisie-arrêt doit être suivie jusqu'à la vente. (*Voy.* l'opinion conforme de Roger, *Traité de la saisie-arrêt,* pag. 14, n° 26);

3° Enfin, le gouvernement a pris l'engagement implicite de remplir prochainement cette lacune, d'autant plus fâcheuse, qu'elle existe en une matière usuelle, et qui embrasse chaque jour des intérêts plus importants.

Nous devons nous occuper maintenant de la saisie des baux, soit sur les propriétaires ou usufruitiers, soit sur les fermiers ou locataires, par leurs créanciers respectifs. M. Pigeau, *Comm.,* t. 2, p. 221, n° 6, examine cette question avec détail.

« A l'égard des propriétaires ou usufruitiers, les choses futures, dit-il, peuvent être l'objet d'une obligation (art. 1130, Cod. civ.). Ainsi on peut vendre les loyers; si l'adjudicataire est empêché de les toucher par des oppositions, il aura sa répétition contre le bailleur, et en supposant que cette répétition fût stérile, l'art. 1629, Cod. civ., autorise une vente aux risques et périls de l'acheteur.

« Quant au locataire ou fermier, si le bail lui rapporte plus qu'il ne rend au bailleur, ses créanciers peuvent le faire vendre, à la charge de payer le bailleur, et moyennant une somme une fois donnée. Dans cette vente, les oppositions ne sont point à craindre pour l'avenir, car les fruits sont une conséquence du droit au bail, et passent comme accessoires dans les mains de l'adjudicataire.

« Nous ferons remarquer que si le bail contenait la prohibition de le céder ou transporter sans l'agrément du propriétaire, les créanciers, n'ayant pas plus de droits que leur débiteur, ne pourraient pas faire vendre son droit au bail, et qu'il ne leur resterait d'autre ressource que de former des oppositions entre les mains des sous-locataires. »

Nous sommes sur ces divers points de l'avis de M. Pigeau; mais lorsque cet auteur ajoute que les formes de cette voie d'exécution devront être celles de la saisie des rentes, il est évident, d'après les explications précédentes, que cette opinion ne peut être adoptée; puisque la procédure relative aux rentes concerne uniquement cette nature de biens, tous les autres droits incorporels, qui sont aussi le gage des créanciers de leurs propriétaires, ne peuvent servir à répondre des dettes de ces derniers que suivant les formes tracées par le Cod. proc., pour la saisie des immeubles ou meubles, suivant qu'ils rentrent dans l'une ou l'autre de ces deux classes. Un tel état présente, sans doute, des inconvénients et des lacunes sous beaucoup de rapports. C'est au législateur à remédier à cet abus; la loi qu'il a promise, pour ce qui concerne les actions industrielles ou commerciales, serait incomplète, si elle n'embrassait pas tous les droits incorporels, à raison desquels la même difficulté peut se présenter.]]

[[**2126** ter. *Peut-on saisir la part indivise d'un cohéritier dans une rente?*

M. Pigeau, t. 2, part. 5, tit. 4, chap. 1, s. 2, § 4, art. 1er, div. 2, n° 4, résout

négativement la question, par argument de l'art. 2205, Cod. civ., car il y a selon lui-même raison de décider.

Il ne faut pourtant point, dit-il, regarder une rente comme indivise, lorsque, par un acte, il a été assigné à chacun des propriétaires une portion, car le droit de chacun est restreint à la portion désignée.

Cette dernière observation, approuvée par M. DALLOZ, t. 11, p. 873, est incontestable ; la solution principale l'est beaucoup moins, puisqu'elle repose sur l'analogie que M. Pigeau veut étendre à ce cas d'une règle établie spécialement pour les immeubles.

En ce qui concerne cette dernière nature de biens, qu'une part indivise ne puisse être saisie avant le partage, c'est la disposition formelle de l'art. 2205 précité (*Voy.* notre *Quest.* 2198, n° 1, t. 5, p. 409) : mais les rentes sont des objets mobiliers qu'il est assez facile de faire sortir de l'état d'indivision, et par les raisons qui nous ont déterminé sous la *Quest.* 1924 *bis*, nous n'adoptons pas la solution de M. Pigeau.]]

2127. *Si l'on n'entendait saisir que les arrérages de la rente, devrait-on suivre les formalités du présent titre?*

Ces formalités ne sont nécessaires que dans le cas où l'on veut saisir et faire vendre le corps même de la rente, c'est-à-dire le droit de la percevoir à l'avenir à la place du débiteur; si l'on veut seulement saisir les intérêts ou arrérages qu'elle produit, on peut se borner à une saisie-arrêt. (*V.* le *Comment.* du présent titre.)

[[Cela est incontestable. *Voy.* d'ailleurs le rapport de M. Pascalis à la Chambre des Députés, p. 794.]]

ART. 636 (1). La saisie d'une rente constituée en perpétuel ou en viager, moyennant un capital déterminé, ou pour prix de la vente d'un immeuble, ou de la cession de fonds immobiliers, ou à tout autre titre onéreux ou gratuit, ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un titre exécutoire. Elle sera précédée d'un commandement fait à la personne ou au domicile de la partie obligée ou condamnée, au moins un jour avant la saisie, et contenant notification du titre, si elle n'a déjà été faite.

Tarif, 29 et 128. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 145, nos 1 à 5. — E. M. P., *sup.*, p. 786. — R. P., *sup.*, p. 790. — E. M. D., *sup.*, p. 792. — R. D., *sup.*, p. 794.] — Cod. civ., art. 1317. — Cod. de proc., art. 545, 523. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie des rentes*, n° 1. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 2 et 6 à 13. — Locré, t. 22, p. 313, n° 16, et p. 411 et suiv., nos 51 et 52.

QUESTIONS TRAITÉES *avant l'article* : Les dispositions du tit. X s'appliquent-elles à toutes espèces de rentes? *Q.* 2126. — Est-ce d'après les formes tracées en matière de saisie de rentes que devront être poursuivies la saisie et la vente, soit de baux, soit d'actions dans les compagnies de finance, d'industrie et de commerce, et, en général, de tous droits incorporels qui ne sont pas qualifiés immeubles? *Q.* 2126 *bis*. — Peut-on saisir la part indivise d'un cohéritier dans une rente? *Q.* 2126 *ter*. — Si l'on n'entendait saisir que les arrérages de la vente, devrait-on suivre les formalités du présent titre? *Q.* 2127.

QUESTIONS TRAITÉES *après l'article* : Le saisissant doit-il faire élection de domicile dans le commandement? *Q.* 2128. — Quelles sont les règles applicables aux délais en matière de saisie de rentes? *Q.* 2128 *bis*.]

---

(1) [Ancien article 636. — La saisie d'une rente constituée ne peut avoir lieu qu'en vertu d'un titre authentique et exécutoire.

Elle sera précédée d'un commandement fait à la personne ou au domicile de la partie obligée ou condamnée, au moins un jour avant la saisie, et contenant notification du titre, si elle n'a déjà été faite.]

[[CCCCLXXVIII *bis*. L'art. 636, Cod. proc., portait que la saisie des rentes ne pouvait être faite qu'en vertu d'un titre *authentique et exécutoire*, la nouvelle disposition parle d'un titre *exécutoire* seulement : ce changement n'est d'aucune importance : le mot *authentique*, disait M. le Garde des sceaux, (*Expos. Mot.*, *suprà*, p. 788), a été retranché de l'art. 636 comme surabondant ; en effet un titre ne serait pas exécutoire s'il n'était authentique. (*V.* notre t. 5, p. 442, n° CCCCXCII, sous l'art. 675.)

Quant aux motifs qui ont dicté l'énonciation des diverses espèces de rentes à saisir, et sur la portée de cette énumération, *Voy.* notre *Quest.* 2126.]]

2128. *Le saisissant doit-il faire élection de domicile dans le commandement?*

Non, puisque l'art. 636 n'en parle pas, et que l'art. 637 l'exige dans le procès-verbal de saisie ; ce qui eût été inutile, si cette élection de domicile devait être faite dans le commandement.

[[Cette décision ne souffre aucune difficulté, elle est également admise par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 157 (1).]]

[[**2128** bis. *Quelles sont les règles applicables aux délais en matière de saisie de rentes?*

Nous croyons devoir renvoyer aux principes généraux que nous avons posés sous l'art. 690, *Quest.* 2313, t. 5, p. 519.]]

ART. 637(2). La rente sera saisie entre les mains de celui qui la doit, par exploit contenant, outre les formalités ordinaires, l'énonciation du titre constitutif de la rente, de sa quotité(3), de son capital, s'il y en a un, et du titre de la créance du saisissant ; les nom, profession et demeure de la partie saisie ; élection de domicile chez un avoué près le tribunal devant lequel la vente sera poursuivie, et assignation au tiers saisi en déclaration devant le même tribunal.

Tarif, 46.— [Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 146, n°s 6 à 8.] —Cod. proc., art. 49, n°s 7, 559, 570, 640. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n°s 10 et 19.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 4 et 14 à 20.—Locré, t. 22, p. 415, n° 53.]

QUESTIONS TRAITÉES : Si le saisissant ne connaît ni le titre, ni le capital de la rente, que doit-il faire ? *Q.* 2129. — La saisie de la rente pourrait-elle être faite entre les mains du détenteur d'un immeuble affecté à son service aussi bien qu'entre celles du débiteur personnel des arrérages ? *Q.* 2129 *bis.* — L'élection de domicile chez un avoué près le tribunal devant lequel la vente sera poursuivie vaut-elle constitution d'avoué ? *Q.* 2130. — Quel est le tribunal devant lequel la vente de la rente est poursuivie et l'assignation donnée au tiers saisi ? *Q.* 2131. — L'assistance de deux témoins ou recors est-elle nécessaire au procès-verbal de saisie ? *Q.* 2132.— Les mots *à peine de nullité*, qui terminent l'art. 637, s'appliquent-ils aux dispositions de l'art. 636 ? *Q.* 2133.]

CCCCLXXIX. La loi ne pouvait ici prescrire un procès-verbal comme elle l'a fait pour la saisie-exécution (art. 588), et pour la saisie-brandon (art. 627),

---

(1) [Sur le point de savoir si, dans le cas où le commandement porterait élection de domicile, les offres et actes d'appel pourraient y être signifiés, *V.* notre *Quest.* 2010.]

(2) [Ancien article conforme, sauf addition à ces mots *et de son capital*, de ceux-ci : *s'il y en a un*, et retranchement de ces expressions qui terminaient l'article : le tout *à peine de nullité*, rendues inutiles par le nouvel article 655.]

(2) La quotité est la somme de la rente, c'est-à-dire les arrérages ou intérêts qu'elle produit chaque année, soit en argent, soit en nature.

parce qu'une rente constituée est une chose mobilière incorporelle. Du reste, dans la saisie des rentes comme dans la saisie-opposition, le créancier saisit entre les mains du tiers les sommes appartenant à son débiteur : dans ce cas, comme dans l'autre, la loi devait donc, comme elle l'a fait par l'article ci-dessus, prescrire la dénonciation de la saisie au débiteur créancier de la rente, et imposer au tiers saisi l'obligation de faire sa déclaration, afin de déterminer l'objet saisi et d'en fixer le montant.

2129. *Si le saisissant ne connaît ni le titre, ni le capital de la rente, que doit-il faire?*

Les Cours de Rouen et de Douai réclamaient contre la disposition qui exige l'énonciation du titre et du capital de la rente, attendu qu'il peut arriver souvent que le saisissant ne connaisse ni l'un ni l'autre. Mais la Cour de Douai pensait qu'en cette circonstance on pourrait saisir provisoirement, avec interpellation au saisi de faire, sur le titre et le capital, une déclaration à laquelle il serait tenu comme pour la saisie-arrêt.

Les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 260, aux notes, estiment qu'il n'y a aucun inconvénient à agir de la sorte, la loi ne paraissant pas s'y opposer.

Cette opinion se rapproche de celle de M. PIGEAU, t. 2, part. 5, tit. 4, ch. 1, § 2, art. 1er, div. 5, n° 6, qui propose de faire, dans ce cas, une saisie-arrêt entre les mains du débiteur de la rente, afin d'obtenir, par la déclaration que prescrit l'art 573, les renseignements nécessaires pour faire l'énonciation exigée par l'art. 637.

On fera bien sans doute de suivre cet avis, qui offre le seul moyen légal d'obtenir les renseignements nécessaires. Saisir provisoirement, comme le proposait la Cour de Douai, ce serait agir d'une manière moins conforme à la loi, qui n'a point consacré l'opinion de cette Cour (1).

[[La même marche est enseignée par MM. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 547; DALLOZ, t. 11, p. 873, n° 3, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 159.

Il ne faudrait pas restreindre la saisie-arrêt, de telle sorte que, frappant une rente, elle pût être annulée sur la demande du saisi, comme faite contrairement aux dispositions des art. 636 et suiv.; mais en ce cas, le créancier doit exprimer qu'il saisit arrête toutes sommes dues par le tiers à son débiteur et notamment les arrérages de rentes échus ou à échoir. Le tiers saisi est forcé, en faisant sa déclaration, d'indiquer la somme qu'il doit, sa quotité et le titre qui constitue la rente; le créancier obtient donc ainsi un double résultat, celui de connaître ce qu'il ignorait, et ce qui lui est indispensable pour commencer la procédure en saisie de rentes, et celui de frapper d'opposition les arrérages.

Il est bien vrai que cette évolution de procédure donnera l'éveil à son débiteur, qui pourra vendre ; mais c'est un inconvénient impossible à éviter et qu'il faut subir. *Voy.* nos observations préliminaires et notre *Quest.* 2135 *bis.*]]

[[**2129** bis. *La saisie de la rente pourrait-elle être faite entre les mains du détenteur d'un immeuble affecté à son service aussi bien qu'entre celles du débiteur personnel des arrérages?*

M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 223, examine cette question et se prononce

---

(1) Mais nous ferons observer, avec les auteurs du *Praticien, ubi suprà*, et M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 547, not. 9, que ce mot *énonciation*, employé dans l'art. 637, étant assez vague pour qu'on ne puisse rigoureusement exiger que le titre soit indiqué par *sa date* ou par *le lieu où il aurait été passé*, il semblerait qu'il n'y aurait pas de nullité, si le saisissant le désignait de toute autre manière, qui fût d'ailleurs suffisante pour le faire connaître.

pour la négative; les raisons que donne cet auteur à l'appui de sa solution nous paraissent péremptoires; le propriétaire de l'immeuble grevé est tenu comme détenteur, mais ce n'est pas lui qui doit la rente : or, c'est entre les mains du débiteur personnel qu'il faut qu'elle soit saisie. L'art. 637 le dit en termes exprès, et l'art. 642, en plaçant au nombre des énonciations du cahier des charges celles du titre constitutif et de l'inscription prise en vertu de ce titre, s'il contient hypothèque, montre assez que l'unique devoir du détenteur est de répondre, au besoin, du paiement des arrérages, d'en garantir la sûreté au propriétaire, quel qu'il soit.

Remarquons toutefois qu'avant le Code civil, il existait des rentes foncières créées sans obligation personnelle de la part du débiteur primitif, et dont celui-ci avait la faculté de se libérer en déguerpissant l'héritage (Coutume de Paris, art. 119); à l'égard de ces rentes, s'il en existait encore, il est évident qu'elles devraient être saisies entre les mains de celui à qui le fonds a été transmis.

Même décision pour les rentes anciennes payées par le détenteur de l'immeuble, au lieu et place du débiteur personnel qui n'a pas été retrouvé.

Mais, à l'exception de ces deux cas et de celui où le créancier aurait fait novation de la dette avec le détenteur, c'est toujours entre les mains du débiteur personnel que la rente devra être saisie.

Au surplus, suivant la remarque de M. Pigeau, *eodem loco*, il ne faut pas regarder comme *débiteur réel*, dans le sens dont il est question ici, les administrateurs du débiteur, son héritier bénéficiaire, le curateur à sa succession : ils représentent la personne, et quoiqu'ils ne soient pas tenus personnellement, la rente doit être saisie entre leurs mains, mais avec l'indication du titre qui les constitue représentants du débiteur.]]

2130. ***L'élection de domicile chez un avoué près le tribunal devant lequel la vente sera poursuivie vaut-elle constitution d'avoué?***

Oui, quoique l'art. 637 ne le dise pas (*Voy.* PIGEAU, liv. 2, § 4); c'est ce qui résulte de l'art. 643, qui veut que le cahier des charges contienne les nom et demeure de l'avoué du poursuivant. Cette opinion nous semble aussi être celle de M. THOMINE DESMAZURES, p. 126, et de M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 428. Mais M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 548, not. 11, est d'un sentiment contraire : il se fonde sur ce que l'art. 637 ne s'exprime pas de la sorte, et sur ce qu'il est certain, pour les exploits d'ajournement, que si la constitution d'avoué suppose l'élection de domicile, celle-ci n'y suppose point la constitution.

Nous croyons l'opinion de M. Pigeau très soutenable, parce que l'art. 637 n'eût point exigé une élection de domicile *chez un avoué*, si le législateur n'avait pas entendu que cette élection supposât constitution pour les poursuites (1).

[[Nous avons reconnu, sous la *Quest.* 302 *bis* (*V.* t. 1er, p. 342), que l'élection de domicile chez un avoué emporte constitution implicite; et si cela est vrai en matière d'exploit d'ajournement, où la peine de nullité est la sanction de toutes les formes prescrites par l'art. 61, il doit en être ainsi dans le cas actuel, où les raisons de décider sont les mêmes; nous admettons donc, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 158, la doctrine de M. Carré. Mais les difficul-

(1) Néanmoins, comme les formalités du procès-verbal de saisie sont prescrites *à peine de nullité*, nous conseillons de se conformer au sentiment de M. Berriat Saint-Prix, c'est-à-dire de déclarer que le saisissant constitue pour son avoué, aux fins des poursuites, celui chez lequel il élit domicile; constitution qu'il ferait bien encore de renouveler dans l'assignation en déclaration que l'on donne au tiers saisi à la fin du procès-verbal. (*Voy.* HAUTEFEUILLE, p. 348.) Mais, nous le répétons, nous ne croirions pas qu'il y eût nullité d'une saisie dans laquelle on aurait suivi l'avis de M. Pigeau.

tés que sa solution souffre encore dans la jurisprudence, ainsi qu'on peut s'en convaincre en parcourant les arrêts cités sous la *Quest.* 302 *bis*, font sentir l'utilité du conseil donné par M. Carré, dans la note ci-dessous, et répété par M. Dalloz, f. 11, p. 873, n° 6.]]

2131. *Quel est le tribunal devant lequel la vente de la rente est poursuivie, et l'assignation donnée au tiers saisi?*

Ce doit être, ainsi que le prouve l'art. 643, le tribunal du domicile du propriétaire de la rente, c'est-à-dire de la partie saisie.

[[L'opinion de M. Carré doit encore être considérée comme exacte, moyennant une précision que nécessitent les principes admis par la nouvelle loi sur la saisie immobilière, et dont l'extrait suivant du rapport de M. Pascalis, à la Chambre des Députés, explique suffisamment le but et la portée.

« Tel doit être, en général, le tribunal devant lequel la poursuite aura lieu (le tribunal du domicile de la partie saisie), d'après la règle écrite dans l'art. 59, Cod. proc. civ.; mais cette règle souffre des exceptions, et notamment dans les procédures en ventes forcées de meubles ou immeubles; lorsque, par exemple, un domicile a été élu pour l'exécution d'une convention, il a été reconnu dans la discussion de l'art. 673 de la nouvelle loi sur la saisie immobilière, que le commandement pourrait être signifié au domicile élu par la convention, conformément à l'art. 111 du Code civil; il dépend ensuite du créancier de porter la saisie devant le tribunal, dans l'arrondissement duquel se trouve situé le domicile d'élection : les mêmes raisons existent pour attribuer un pareil effet au domicile conventionnel, lorsque le créancier fera procéder à la saisie d'une rente particulière; l'art. 642 doit donc déclarer, d'une manière générale, que le dépôt du cahier des charges sera fait au greffe du tribunal, devant lequel se poursuit la vente. » (*Suprà*, pag. 795.)]]

2132. *L'assistance de deux témoins ou recors est-elle nécessaire au procès-verbal de saisie?*

Non, puisque l'art. 637 n'exige pas que la saisie se fasse hors de la présence du saisi, et que, d'un autre côté, le Tarif ne passe point cette assistance en taxe.

[[Nous sommes du même avis ; l'art. 637, par ces expressions : *outre les formalités ordinaires*, qui pourraient donner lieu à contestation, n'entend évidemment que les formalités ordinaires des exploits, comme le prouve la contexture de la phrase.]]

2133. *Les mots,* A PEINE DE NULLITÉ, *qui terminent* [[*l'ancien*]] *art.* 637, *s'appliquent-ils aux dispositions de l'art.* 636?

Non, suivant les auteurs du *Praticien*, tom. 4, pag. 261. Mais nous sommes porté à penser le contraire; autrement, il faudrait dire qu'une saisie de rente ne serait pas nulle pour avoir été faite sans titre exécutoire ou sans commandement préalable, ce qui nous paraît difficile à soutenir (1).

[[C'est pour mettre fin à cette difficulté, que le législateur de 1842 a renvoyé la sanction de la nullité à une disposition finale, celle de l'art. 655, qui con-

(1) Au reste, indépendamment de l'art. 637, le commandement étant exigé comme une condition préalable de la saisie, la nullité de cette saisie nous paraîtrait résulter de ce que cette condition n'aurait pas été remplie.

sacre l'opinion de M. Carré. (*V.* Exposé des motifs à la Chambre des Pairs, p. 787.)]]

ART. 638 (1). Les dispositions contenues aux articles 570, 571, 572, 573, 574, 575 et 576, relatives aux formalités que doit remplir le tiers saisi, seront observées par le débiteur de la rente(2).

Si ce débiteur ne fait pas sa déclaration, s'il la fait tardivement, ou s'il ne fait pas les justifications ordonnées, il pourra, selon les cas, être condamné à servir la rente faute d'avoir justifié de sa libération, ou à des dommages-intérêts résultant, soit de son silence, soit du retard apporté à faire sa déclaration, soit de la procédure à laquelle il aura donné lieu.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 147, n° 12. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n° 14.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n° 21 à 23.—Locré, t. 22, p. 416, n° 55.
QUESTION TRAITÉE : Si le débiteur de la rente peut suffisamment justifier par des quittances sous seing privé et sans date certaine du paiement des arrérages fait au terme échu, peut-il justifier de la même manière du remboursement du capital? *Q.* 2134.]

CCCCLXXX. La rente étant, comme la créance ordinaire, un capital dans les mains d'un tiers, le créancier qui veut la saisir doit remplir toutes les formalités prescrites au titre des saisies-arrêts, et le tiers saisi, débiteur de la rente, n'est soumis à d'autres formalités que celles établies pour la déclaration affirmative.

Mais quand il s'agit d'une rente, le silence du tiers saisi, sa déclaration tardive pouvant causer des préjudices plus graves que ceux occasionnés, dans une circonstance analogue, par le tiers saisi débiteur d'une simple créance, ce silence pouvant occasionner des frais d'affiches, d'enchères et d'adjudications, etc., la loi devait punir plus sévèrement le silence du tiers saisi, débiteur de la rente, que le silence du tiers saisi, débiteur d'une créance ordinaire. Tels sont les motifs de la seconde disposition de l'article ci-dessus.

2134. *Si le débiteur de la rente peut suffisamment justifier par des quittances sous seing privé et sans date certaine du paiement des arrérages fait au terme échu, peut-il justifier de la même manière du remboursement du capital?*

Nous ne le pensons pas, par la raison qu'en donne M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 419, et qu'il fonde sur ce qu'il n'est pas d'usage qu'on se libère, par des quittances privées, qui peuvent facilement s'égarer, d'une obligation à laquelle on est assujetti par un acte public et permanent. Il faudrait donc que ces quittances eussent une date certaine par enregistrement ou décès, pour qu'on ne fût pas fondé à soupçonner la collusion et à demander à en faire preuve par les voies de droit.

[[Les principes de droit civil s'opposent d'ailleurs à ce qu'une quittance sous seing privé fasse foi vis à vis d'un tiers, tel qu'est le saisissant par rapport au tiers saisi; c'est ce qui résulte d'une jurisprudence constante, et la Cour de Bruxelles, 31 déc. 1819 (*J. P.*, 3e *ed.*, t. 15, p. 665), en a fait l'application

(1) [Conforme à l'ancien article, à quelques modifications de style près.]

(2) *Voy.* nos questions sur cet article.

dans l'espèce prévue par M. Carré, et conformément à l'opinion émise par cet auteur.]].

ART. 639. **La saisie entre les mains de personnes non demeurant en France sur le continent sera signifiée à personne ou domicile(1); et seront observés, pour la citation(2), les délais prescrits par l'art. 73.**

Cod. de proc., art. 75, 560, 642.

CCCCLXXXI. Cet article est fondé sur les considérations exposées au commentaire de l'art. 560.

[[Lorsque la loi du 24 mai 1842 fut portée à la chambre des Pairs, le gouvernement, dans le but de mettre l'art. 639 en harmonie avec la disposition de l'art. 725 du titre de la Saisie immobilière, avait proposé de ne plus tenir compte des délais, à raison des distances, lorsque le débiteur ne résiderait pas en France. (*V.* Exposé des Motifs à la chambre des Pairs, p. 787). En conséquence, l'art. 639 du projet de loi était rédigé de la manière suivante :

« Le délai prescrit pour la citation sera augmenté d'un jour par cinq myriamètres, *sans que ce délai puisse être augmenté à l'égard de celle* (la partie) *qui serait domiciliée hors du territoire continental du royaume.* »

La Commission de la Chambre des Pairs rejeta l'innovation proposée, par les motifs qui furent ainsi exposés par M. le rapporteur. (Rapport à la Chambre des Pairs, p. 790.)

« L'ancien article se référait, pour l'augmentation des délais, à raison de la distance et à l'égard de la personne citée qui serait domiciliée hors du territoire continental du royaume, à l'art. 73 du même Code. L'article correspondant du projet introduit un tout autre système ; il n'y a plus d'augmentation de délai pour le tiers saisi domicilié hors de la France continentale. Cette disposition nous a paru exorbitante. Malgré le désir que nous éprouvons d'adhérer à tout ce qui peut raisonnablement abréger les délais, nous n'avons pas compris qu'on pût n'accorder que le délai ordinaire à un tiers saisi domicilié hors du territoire continental du royaume. D'ailleurs, est-il à craindre que ce dernier cas se vérifie souvent, et que, fréquemment, on doive aller chercher au loin, même outre-mer, le débiteur d'une rente constituée ?

« Pour justifier cette partie du projet de loi, cette dérogation au droit commun établi par l'art. 73, on invoque les dispositions du nouvel art. 725, au titre des Incidents de la saisie mobilière. Mais, sans revenir sur les discussions qui précédèrent l'adoption de cet article, ne suffit-il pas de faire observer qu'il n'est relatif qu'à la demande en distraction, à la signification qui en est faite au saisi, et au délai qui lui est donné pour comparaître, afin de voir statuer sur cet incident? Or, que disait-on pour justifier le refus de toute augmentation de délai, à l'occasion d'une demande incidente à une poursuite déjà commencée, déjà connue du saisi, et à l'égard de ce dernier seulement? « L'observation du délai de « l'art. 73 prolongerait, au delà de toute mesure, un incident qui peut n'être « élevé que par collusion avec le débiteur. D'ailleurs, déjà le saisi connaît qu'il « est menacé d'expropriation, et qu'une poursuite, commencée dans cet objet, « réclame sa surveillance. Il aura veillé à la conservation de ses droits. S'il ne « l'a pas fait, il ne peut imputer qu'à lui-même sa négligence. L'extension du « délai ne doit donc pas, dans ce cas, lui être accordée. » (Rapport de M. Pascalis à la Chambre des Députés, 9 juin 1840.)

---

(1) Et non pas au procureur du Roi (art. 560).

(2) C'est-à-dire pour l'assignation en déclaration affirmative.

« Aucun de ces motifs n'est applicable au tiers saisi, au débiteur de la rente, au premier acte qui lui est notifié, à cet acte qui le met en demeure de remplir des formalités dont l'omission, le moindre retard dans leur accomplissement, doivent avoir pour lui de si graves conséquences. Nous proposons de rétablir, ou plutôt de maintenir l'ancien article. »

M. le garde des sceaux ayant adhéré à cette proposition, elle fut adoptée sans difficulté, et il n'a plus été question de la modification contenue dans le projet primitif. *V.* t. 5, p. 466, notre *Quest.* 2250, sous l'art. 677.]]

ART. 640 (1). L'exploit de saisie vaudra toujours saisie-arrêt des arrérages échus, et à échoir jusqu'à la distribution (2).

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 146, n° 9.] — Cod. proc., art. 637. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n°s 4 et 15. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 24 et 25. — Locré, t. 22, p. 416, n° 54.

QUESTION TRAITÉE : A partir de quelle époque les paiements d'arrérages faits par le débiteur de la rente, nonobstant la saisie, seraient-ils réputés non avenus? *Q.* 2135.]

CCCCLXXXII. Par cela même que l'on saisit le corps de la rente, on en saisit nécessairement les arrérages. Cette conséquence est incontestable; mais le législateur a dû en exprimer la déclaration, afin que, dans le cas même où l'on eût oublié d'énoncer, dans l'exploit dont parle l'art. 637, qu'on saisit-arrête les arrérages échus ou à échoir jusqu'à la distribution, ils n'en fussent pas moins réputés saisis.

2135. *A partir de quelle époque les paiements d'arrérages faits par le débiteur de la rente, nonobstant la saisie, seraient-ils réputés non avenus?*

Pour résoudre cette question, nous devons remarquer que, d'après l'art. 641, le saisissant est tenu, *sous peine de nullité*, de dénoncer la saisie à la partie saisie, de même que l'art. 563 l'exige à l'égard de la saisie-arrêt, si ce n'est qu'en ce cas, la dénonciation est accompagnée d'assignation en validité, ce qui n'a pas lieu pour la saisie des rentes, attendu qu'elle ne peut être faite qu'en vertu d'un titre exécutoire. Mais l'art. 564 veut que la demande en validité, qui suppose nécessairement la dénonciation de la saisie au saisi, soit ensuite dénoncée au tiers saisi, et l'art. 565 dispose que, faute de cette dernière dénonciation, les paiements faits par ce tiers, jusqu'à ce qu'elle ait lieu, seront valables. (*Voy.* nos questions sur l'art. 565.)

Il faut remarquer maintenant que le Code, au titre de *la Saisie des rentes*, n'exige point que la dénonciation de cette saisie au débiteur saisi soit à son tour dénoncée au tiers saisi : d'où l'on peut conclure que, soit que la première dénonciation ait eu lieu, soit qu'elle ait été omise, les paiements d'arrérages qu'aurait faits le tiers saisi, débiteur de la rente, depuis le moment où la saisie a été faite entre ses mains, seraient réputés non avenus.

Mais, suivant M. PIGEAU, t. 2, part. 5, tit. 4, ch. 1, s. 2, § 4, art. 1er, div. 7,

---

(1) [Entièrement conforme à l'art. 640 du Code de procédure.]

(2) [M. PIGEAU, *Comm.* t. 2, p. 228, fait observer qu'il aurait fallu dire *jusqu'à l'adjudication* qui précède cette distribution ; « car, dit-il, à compter de l'adjudication, les arrérages appartiennent à l'adjudicataire; à la vérité, on le charge ordinairement de payer les intérêts de son prix jusqu'à la distribution, si on ne l'oblige pas à consigner ce prix auparavant ; et la saisie-arrêt passe des arrérages échus avant l'adjudication sur les intérêts qui en tiennent lieu et qui peuvent être moindres, si la rente est vendue au-dessous de son capital. »]

on n'en devrait pas moins décider, malgré le silence du Code, au titre que nous expliquons, que l'on doit dénoncer au débiteur de la rente la dénonciation de la saisie au propriétaire. Il y a, en effet, le même motif, ainsi que le remarque cet auteur; car si la saisie n'a pas été dénoncée au débiteur saisi, elle est *nulle*, et, par conséquent, le tiers peut payer. Si elle a été dénoncée, elle est valable, et, par suite, le tiers ne peut payer : le tiers saisi a donc intérêt, comme dans la saisie-arrêt, de savoir s'il peut ou non se libérer.

Nous sommes loin de contester que cette opinion ne soit fondée sur une juste analogie des dispositions relatives à la saisie-arrêt. Pourquoi, lorsque la saisie des arrérages est la suite nécessaire de la saisie du corps de la rente, déciderait-on autrement que dans le cas où ces mêmes arrérages seraient saisis séparément? Or, très certainement, on se conformerait, dans ce cas, aux dispositions des art. 564 et 565..... Cependant, comme le silence du Code peut donner lieu à élever des difficultés sur cette question, le tiers saisi agirait prudemment en ne faisant aucun paiement (*Voy.* DELAPORTE, t. 2, p. 224); mais nous n'en tenons pas moins à l'opinion de M. Pigeau.

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 85, pense, au contraire, que le tiers saisi ne peut rien payer, tant qu'il ne lui a pas été rapporté mainlevée de la saisie, et son avis nous semble plus conforme à l'esprit de la loi.

« L'exploit de saisie, dit l'art. 640, vaudra toujours saisie-arrêt des arrérages échus et à échoir. »

Quel serait donc l'effet d'une saisie-arrêt sur ces arrérages?

Ce serait, sans nul doute, d'empêcher le débiteur de s'en libérer entre les mains du créancier de la rente, partie saisie : tels sont, en général, l'objet de cet acte et la conséquence qu'il doit produire. Il doit donc en être de même de la saisie de la rente, qui est, quant aux arrérages, assimilée par l'art. 641 à une opposition ordinaire.

Il est vrai que l'art. 565, prévoyant l'inaccomplissement des diverses formes, établies spécialement pour ce dernier cas, le punit en annulant l'opposition ou en validant le paiement des sommes arrêtées, selon que la demande en validité n'a pas été faite ou dénoncée au tiers saisi ; mais comme ni l'une ni l'autre de ces formalités n'est exigée pour la saisie des rentes, la conséquence qu'il faut naturellement en induire, c'est que la loi n'a pas entendu attacher à leur inaccomplissement une punition qui pût être considérée comme une véritable nullité.

D'ailleurs, l'intention du législateur est formelle. Il a voulu, autant que possible, éviter des complications et des frais inutiles. Or, la saisie entre les mains du tiers suffit ici pour l'avertir. L'opinion de MM. Pigeau et Carré ne peut donc être admise. (*Voy.* nos questions sur l'art. 685, t. 5, p. 494.)]]

ART. 641 (1). Dans les trois jours de la saisie, outre un jour par cinq myriamètres de distance entre le domicile du débiteur de la rente et celui du saisissant, et pareil délai en raison de la distance entre le domicile de ce dernier et celui de la partie saisie (2), le saisissant sera tenu de la dénoncer à la partie saisie et de lui notifier le jour de la publication du cahier des charges.

Lorsque le débiteur de la rente sera domicilié hors du continent

---

(1) [Conf. à l'ancien art. 641, sauf quelques légers changements. *Voy.* le commentaire de l'article.]

(2) Sur la manière de calculer ce délai, *Voy.* PIGEAU, t. 2, art. 5, tit. 4, ch. 1, section 2, § 1, div. 6 ; 1°.

de la France, le délai pour la dénonciation ne courra que du jour de l'échéance de la citation au tiers saisi.

Tarif, 29.— Cod. de proc., art. 73, 639, 643, 653, 691, 692 et 1033. — [Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 146, nos 10 et 11.—E. M. P. *suprà*, p. 787.—Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie de rentes*, no 16.—Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 26 à 29.—Locré, t. 22, p. 416, no 55.
QUESTIONS TRAITÉES : A partir de quelle phase de la procédure le propriétaire de la rente se trouve-t-il dans l'impuissance d'en disposer au préjudice de ses créanciers? *Q.* 2135 *bis.* — Comment peut-on concilier la notification au saisi, prescrite par l'art. 641, avec les délais nécessaires pour la confection du cahier des charges et notamment avec celui qui est accordé au tiers saisi par l'art. 638 pour faire sa déclaration? *Q.* 2135 *ter.* — La peine de nullité, prononcée par l'art. 641, s'applique-t-elle non seulement au défaut de dénonciation, mais encore au faux calcul du délai légal? *Q.* 2136.]

CCCCLXXXIII. La dénonciation dont parle l'article ci-dessus est ordonnée pour empêcher le saisi, créancier de la rente, d'en faire la vente, au préjudice du saisissant. (Art. 692.) Elle produit, en outre, l'effet de déterminer entre plusieurs saisissants auquel d'entre eux appartiendra la poursuite. (Art. 653.)

[[En ce qui concerne les formes de cette dénonciation, la loi du 24 mai 1842 a introduit dans l'art. 641 deux modifications rendues indispensables par le nouveau système créé en matière de saisie immobilière. Il a réduit le délai à raison des distances entre le domicile du saisissant et celui de la partie saisie, conformément aux règles prescrites par l'art. 677 de la loi du 2 juin 1841, et, de plus, changé l'objet de la notification au saisi, laquelle ne peut plus porter sur la première publication, puisque cette formalité est supprimée, mais sur la lecture du cahier des charges qui la remplace.

Le législateur a aussi réuni en un seul les deux articles 641 et 642, Cod. proc. civ. Ce rapprochement, sans importance quant au fond des choses, était motivé par le soin qu'a apporté le nouveau législateur à ne point altérer la codification des articles du Code de procédure.

Un mot, dans cet art. 642, produisait équivoque : Le délai, y lisait-on, courra du jour de la citation *au saisi;* et l'on se demandait si le législateur avait entendu parler du tiers saisi ou de la partie saisie. M. Carré avait traité la question au no 2137, et s'était, avec raison, prononcé dans le premier sens. La commission de la Chambre des Députés (*R. D., suprà*, p. 795), proposa, pour lever tout espèce de doute, de dire dans l'article : *de la citation au tiers saisi*, et cet amendement fut adopté sans difficulté.]]

[[**2135** bis. *A partir de quelle phase de la procédure le propriétaire de la rente se trouve-t-il dans l'impuissance d'en disposer au préjudice de ses créanciers?*

Il est incontestable qu'à partir de la dénonciation, le propriétaire de la rente est dessaisi du droit de l'aliéner, et, par conséquent, de priver les créanciers de leur gage; mais avant cette époque, et notamment dans l'intervalle de la saisie à la dénonciation, la même prohibition subsiste-t-elle?

Cette question a été entièrement négligée par la plupart des auteurs qui se sont occupés de cette matière.

Le seul qui s'y soit arrêté avec quelques détails, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 163, nie que, dans l'intervalle de la saisie à la dénonciation, le propriétaire de la rente ait le droit de la céder à un tiers, et il se fonde sur ce que, aux termes de l'art. 1690, Cod. civ., le cessionnaire d'une rente n'est saisi, à l'égard des tiers, que par la signification du transport faite au débiteur, signification qui ne pourra pas être utilement faite, lorsque la rente, avant son aliénation, aura été saisie entre les mains de ce dernier.

En matière de saisie-arrêt, ce principe ne souffre aucune difficulté. (*Voy.* nos *Questions* 1951 *bis* et 1952.) Mais peut-on dire qu'ici la loi, en prescrivant les formes de la saisie immobilière, a entendu nécessairement appliquer les règles que comporte cette dernière voie d'exécution, et qu'une de ces règles étant que le propriétaire d'un immeuble a le droit de l'aliéner jusqu'à ce que la saisie lui ait été dénoncée, le propriétaire d'une rente doit jouir du même avantage? Pour l'affirmative, on ajoute que le législateur prescrit la dénonciation en matière de saisie de rente, comme en matière de saisie immobilière; que, dans l'une comme dans l'autre procédure, le principal objet de cette formalité est, comme l'atteste M. CARRÉ, *suprà*, au commentaire de l'art. 641, d'enlever au créancier de la rente la faculté de s'en dessaisir.

Comment concilier les conséquences qui résulteraient de ce système avec la nature des rentes, le caractère que leur attribue le droit civil et surtout avec les principes de bonne foi et d'équité?

Les rentes sont meubles et n'ont pas, par conséquent, de suite par hypothèque; l'aliénation qu'en fait leur propriétaire dépouille instantanément les créanciers de celui-ci du gage sur lequel ils comptaient. Le législateur, en réglant les formes de saisie en cette matière sur celles qu'il avait établies à l'égard des immeubles, n'a peut-être pas assez considéré que les lenteurs de ces dernières formes trouvaient un correctif certain dans le droit de suite et dans le système de garantie qu'il a fallu créer en faveur des créanciers; mais que, dans le cas où ce correctif n'existe point, les garanties les plus naturelles, les plus simples disparaissent aussi.

L'effet de la saisie-arrêt, de la saisie-exécution, est approprié à la nature des biens qu'elles frappent; il faut qu'elles paralysent de prime-abord le droit du détenteur, afin de protéger celui des créanciers. Si elles ne produisaient pas ce résultat, elles n'en produiraient aucun; car lorsque le débiteur est maître, au moyen d'une aliénation, d'éviter toute poursuite et tous paiements, il n'hésitera pas un instant, et il a trop d'intérêt à trouver un acquéreur, même au prix de quelques sacrifices, pour qu'il n'y soit pas bientôt parvenu.

Il serait inexact de soutenir que, de la nécessité de la dénonciation, doit résulter le droit de vendre avant cette dénonciation; au titre de la Saisie immobilière, le législateur a déclaré formellement l'époque de dessaisissement (art. 686 et suiv.), parce qu'on ne pouvait pas appliquer aux immeubles les principes relatifs aux meubles. Dans la loi sur la saisie des rentes, on n'a point renvoyé à ces articles, d'où il est permis de tirer la conséquence que les rentes étant des meubles, les règles relatives aux meubles leur sont applicables, à moins que la loi n'en ait disposé autrement, ainsi qu'elle l'a fait pour la procédure de vente.

La difficulté se présente sous un autre aspect lorsqu'il s'agit de se conformer aux règles tracées par l'art. 637, où la loi exige, toujours par analogie des dispositions en matière de saisie immobilière, que l'exploit de saisie contienne des indications, très faciles à connaître, lorsqu'il s'agit de maisons ou de fonds de terre, mais que, le plus souvent, en ce qui concerne la valeur et la quotité des rentes, le créancier ne peut obtenir que de la complaisance de son débiteur.

Sous la *Quest.* 2129, MM. Carré et Pigeau ont indiqué le moyen d'une saisie-arrêt qui, par la déclaration du tiers, puisse mettre le créancier en position d'obtenir les renseignements qui lui manquent: nous avons approuvé ce moyen.

Or, dans cette hypothèse, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 159, semble tenir pour certain que du moment de la saisie-arrêt pratiquée à ces fins, jusqu'à celui de la déclaration, et sans nul doute jusqu'à celui de la saisie de la rente,

rien n'empêche le propriétaire d'en disposer à son gré, c'est-à-dire de dérober impunément à ses créanciers leur gage commun.

En effet, comment une saisie-arrêt, qui ne peut pas porter sur le capital lui-même de la rente, aurait-elle pour résultat de paralyser les droits du propriétaire? Comment lui en enlèverait-elle le libre exercice?

Dans ce cas tout spécial, le débiteur pourra vendre la rente; mais nous persistons à décider qu'il ne le pourra pas après une saisie régulière.]]

[[**2135** ter. *Comment peut-on concilier la notification au saisi, prescrite par l'art.* 641, *avec les délais nécessaires pour la confection du cahier des charges, et notamment avec celui qui est accordé au tiers saisi par l'art.* 638 *pour faire sa déclaration?*

Dans les trois jours de la saisie, le créancier saisissant est tenu de notifier à son débiteur le jour de la première publication, d'après l'art. 641, Cod. proc. civ., de la publication du cahier des charges, d'après la disposition correspondante de la nouvelle loi, ce qui a produit l'observation suivante de M. Persil, lors de la première discussion de cette loi à la Chambre des Pairs.

« L'un et l'autre (de ces articles) exige une formalité dont l'accomplissement n'est pas possible; il n'est pas possible, en effet, que le saisissant, dans les trois jours de la saisie, indique le jour de la publication; il ne le sait pas et ne peut le savoir : dès que la saisie est faite, le saisissant est obligé, d'après l'article 638, d'assigner le tiers saisi, débiteur de la rente, en déclaration. L'assignation qu'on lui donne est donnée à huitaine augmentée du délai des distances, c'est-à-dire d'un jour par cinq myriamètres; ce tiers saisi se présentera ou non; on le jugera par défaut ou contradictoirement; dans l'un et l'autre cas, on ne peut pas d'avance fixer l'époque, le jour où il fera sa déclaration, et cependant l'article en discussion exige que, dans la dénonciation qui doit avoir lieu dans les trois jours de la saisie, ce même saisissant indique le jour où sera faite la publication du cahier d'enchères, indispensable pour la vente forcée de la rente. Hors d'état de savoir quand et comment il fera la déclaration, il faut qu'il dise le jour, entendez bien, le jour où aura lieu la publication du cahier des charges, qui ne peut évidemment être rédigé qu'après et lorsque le saisissant a sous les yeux la déclaration du tiers saisi; tout cela est impossible. »

M. Persil concluait en demandant que la notification eût lieu dans les trois jours de la déclaration faite par le tiers saisi, parce que c'était, selon lui, le seul moment où la fixation du jour de la publication du cahier des chages pût avoir lieu.

Cette proposition fut combattue par M. Romiguières, rapporteur, par M. le garde des sceaux et par M. Laplagne-Barris, comme introduisant dans la loi une complication dispendieuse et dont rien ne faisait sentir la nécessité; ils faisaient observer d'ailleurs que la prétendue impossibilité, dont arguait M. Persil, n'avait jamais entravé les procédures en saisie de rentes, ce qu'ils attribuaient au droit qu'a le juge de proroger l'époque de la publication du cahier des charges, dans le cas où la déclaration du tiers saisi n'aurait pas encore été effectuée, au jour fixé par le saisissant.

Il est très vrai que la difficulté ne porte pas ici sur la *publication*, mais sur le *dépôt au greffe* du cahier des charges, auquel la publication est subordonnée, et qui la rend parfaitement facile s'il a pu être effectué dans les délais déterminés par la loi.

Or, le dépôt est prescrit, à peine de nullité, dans les 18 jours qui suivent l'assignation au tiers saisi; si donc à cette époque la déclaration n'a pas été faite, le dépôt ne pourra avoir lieu; par conséquent, toute la procédure sera anéantie.

Voilà l'inconvénient qui, s'il était réel, serait irrémédiable, puisqu'il ne dé-

pend point du juge de l'éviter : les honorables orateurs cités plus haut ne s'étaient donc pas bien rendu compte de la difficulté.

Mais ce dont il était facile de fournir la preuve, c'est que l'inconvénient n'existait pas.

L'impossibilité dont se préoccupait M. Persil était celle de fixer le jour de la publication d'un cahier des charges, dont la rédaction était subordonnée à l'existence d'une déclaration qui ne pouvait avoir lieu qu'après cette fixation ; mais c'est là un danger chimérique.

D'abord il est certain qu'avant même la dénonciation, et au moment de la saisie, le créancier saisissant doit connaître toutes les énonciations relatives à la rente qui seront plus tard insérées au cahier des charges : l'art. 637 lui en impose l'obligation, et M. Carré donne, sur la *Quest.* 2129 (*V.* cette question), les moyens de la remplir.

Ensuite, depuis la dénonciation jusqu'au moment où le dépôt au greffe est obligatoire, il s'écoule 18 jourspendant lesquels la déclaration devra avoir lieu, sauf, en cas de négligence ou de mauvaise volonté de la part du tiers saisi, les peines prononcées contre lui par l'art. 638, qui a évidemment prévu et réglé ce cas.

C'est donc avec raison qu'on a rejeté l'amendement de M. Persil qui, dans la prévision d'une impossibilité imaginaire, établissait des délais et des frais nouveaux, et rendait à certains égards illusoire la disposition si importante du 2e alinéa de l'art. 638.]]

2136. *La peine de nullité, prononcée par l'art. 641, s'applique-t-elle non-seulement au défaut de dénonciation, mais encore au faux calcul du délai légal?*

C'est notre opinion, fondée sur ce que tous les termes qui précèdent, dans l'art. 641, ces mots, *à peine de nullité,* ne sauraient, d'après la contexture de la phrase, être susceptibles d'être divisés ; en un mot, ces expressions, *à peine de nullité,* régissent toutes celles qui les précèdent. Ainsi nous dirons, avec les auteurs du *Praticien*, t. 4, p. 266, qu'une dénonciation faite en forme, mais après le délai de l'article, serait absolument nulle.

[[Nous avons déjà dit que, pour éviter toute équivoque sur ce point et sur quelques autres, le législateur de 1842 avait embrassé tous les cas de nullité dans une disposition générale, qui est celle de l'art. 655. Or cet article prononçant la nullité pour toutes les formalités prescrites par l'art. 641, l'induction de M. Carré acquiert par ce fait un degré plus grand encore d'exactitude.]]

ART. 642 (1). Dix jours au plus tôt, quinze jours au plus tard, après la dénonciation à la partie saisie, outre le délai des distances, tel qu'il est réglé par l'art. 641, le saisissant déposera au greffe du tribunal devant lequel se poursuit la vente le cahier des charges

(1) [Ancien article 643, correspondant à celui-ci : — « Quinzaine après la dénonciation à la partie saisie, le saisissant sera tenu de mettre au greffe du tribunal du domicile de la partie saisie le cahier des charges, contenant les noms, professions et demeures du saisissant, de la partie saisie et du débiteur de la rente; sa quotité, celle du capital, la date et l'énonciation du titre en vertu duquel elle est constituée ; l'énonciation de l'inscription, si le titre contient hypothèque, et si aucune a été prise pour sûreté de la rente, les noms et demeure de l'avoué du poursuivant, les conditions de l'adjudication, et la mise à prix : la première publication se fera à l'audience. »]

contenant les noms, profession et demeure du saisissant, de la partie saisie et du débiteur de la rente, la nature de cette rente, sa quotité, celle du capital, s'il y en a un, la date et l'énonciation du titre en vertu duquel elle est constituée, l'énonciation de l'inscription, si le titre contient hypothèque et si cette hypothèque a été inscrite pour sûreté de la rente; les noms et demeure de l'avoué du poursuivant, les conditions de l'adjudication et la mise à prix, avec indication du jour de la publication du cahier des charges.

[Notre Comm. du Tarif, t. 2, p. 147, n°s 13 à 16.—E. M. P. *suprà*, p. 787.—R. P. *suprà*, p. 790. — E. M. D. *suprà*, p. 792.— R. D. *suprà*, p. 795.]—Cout. de Paris, art. 348 et 349.— Cod. de proc., art. 697. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n° 18. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 32 à 37.—Locré, t. 22, p. 316, n° 20 à p. 416, n° 56.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment appliquerait-on la disposition de l'art. 642 (641, 2e alin.) en ce qu'elle porte que lorsque le débiteur de la rente sera domicilié hors du continent du royaume, le délai pour la dénonciation ne courra que du jour de l'échéance de la citation au saisi? *Q.* 2137.]

2137. *Comment appliquerait-on la disposition de l'art.*642 (641, 2e *al.*), *en ce qu'elle porte que, lorsque le débiteur de la rente sera domicilié hors du continent du royaume, le délai pour la dénonciation ne courra que du jour de l'échéance de la citation au saisi?*

Il suffit de poser cette question, pour qu'on reconnaisse qu'il est impossible que le délai pour faire au saisi la dénonciation prescrite par l'art. 641, coure, dans l'espèce de l'art. 642 (641, 2e al.), du jour de l'échéance de la *citation à ce même saisi*, auquel on n'a aucune citation à donner. Cependant plusieurs commentateurs du Code, sans réfléchir sur cette contradiction, ont ainsi rendu compte de la disposition de l'art. 642 (641, 2e al.), et l'un d'eux s'est trompé au point de dire que ces mots, *du jour de l'échéance de la citation au saisi*, signifiaient *du jour de l'échéance de la citation donnée au saisi* POUR FAIRE SA DÉCLARATION AFFIRMATIVE; tandis qu'il n'y a que le tiers saisi, c'est-à-dire le débiteur, et non le propriétaire, qui doive faire une semblable déclaration. (*V.* article 637.) Aussi M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 548, not. 16, dit-il que certains commentateurs, qui n'ont par remarqué que le mot *tiers* a été omis dans l'art. 642 (641, 2e al.), ont expliqué cet article d'une façon assez singulière. C'est qu'il est évident, en effet, comme l'a démontré M. PIGEAU, t. 2, p. 128, aux notes, que ce mot *tiers* a été omis dans l'art. 641, et qu'on doit lire comme s'il y avait *citation au tiers saisi*, auquel on donne assignation, comme nous venons de le dire, d'après l'art. 637, tandis qu'on n'en donne aucune au saisi, auquel il suffit de dénoncer la saisie, aux termes de l'art. 641, mais sans l'assigner, parce qu'on peut procéder à la vente sans jugement sur la saisie, le titre en vertu duquel elle a lieu étant exécutoire. (*Voy.* la question résolue sur l'art. 640.)

Il faut donc tenir pour certain, comme le dit M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 420, que si le débiteur de la rente ne demeure pas sur le continent de la France, la loi fixe les trois jours pour la dénonciation de la saisie à la partie saisie, à compter du jour de l'échéance de l'assignation en déclaration donnée au débiteur de la rente.

[[MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 85; DALLOZ, t. 11, p. 873, n° 6, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 163, interprétaient avec raison de la même manière que M. Carré les expressions un peu obscures de l'ancien art. 642 dont la rédaction actuelle ne permet plus d'équivoque.]]

ART. 643 (1). Dix jours au plus tôt, vingt jours au plus tard, après le dépôt au greffe du cahier des charges, il sera fait, à l'audience et au jour indiqué, lecture et publication de ce cahier des charges; le tribunal en donnera acte au poursuivant.

[E. M. P., *sup.*, p. 778, R. P., *sup.*, p. 790, R. D., *sup*, p. 796.]

ART. 644 (2). Le tribunal statuera immédiatement sur les dires et observations qui auront été insérés au cahier des charges, et fixera les jour et heure où il procédera à l'adjudication; le délai entre la publication et l'adjudication sera de dix jours au moins et de vingt jours au plus. Le jugement sera porté à la suite de la mise à prix ou des dires des parties.

[E. M. P., *suprà*, p. 788, R. P., *suprà*, p. 791, R. D., *suprà*, p. 796.]

ART. 645 (3). Après la publication du cahier des charges, et huit jours au moins avant l'adjudication, un extrait de ce cahier, contenant, outre les renseignements énoncés en l'art. 642, l'indication du jour de l'adjudication, sera affiché, 1° à la porte du domicile du saisi; 2° à la porte du domicile du débiteur de la rente; 3° à la principale porte du tribunal; 4° à la principale place du lieu où la vente se poursuit.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 147 et 148, nos 19 et suiv.] — R. P., *suprà*, p. 791.—Cod. de proc., art. 617, 683.—[Loi du 2 juin 1841, art. 699. — Notre Dict. gén. de proc., vo *Saisie de rentes*, n° 17.— Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 39 et 40.]

ART. 646 (4). Pareil extrait sera inséré dans le même délai, au journal indiqué pour recevoir les annonces judiciaires, conformément à l'art. 696.

Cod. de proc., art. 620. — [Loi du 2 juin 1841, art. 696.— Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n° 19.]

ART. 647 (5). Il sera justifié des affiches et de l'insertion au journal conformément aux art. 698 et 699, et il pourra être passé en taxe un plus grand nombre d'affiches et d'insertions aux journaux, dans les cas prévus par les art. 697 et 700.

[Loi du 2 juin 1841, art. 697 à 700.]

---

(1) [Disposition nouvelle.]
(2) [Disposition nouvelle.]
(3) [Ancien article 645. — « Huitaine avant la remise du cahier des charges au greffe, pareil extrait sera placardé 1° à la porte de la maison de la partie saisie; 2° à celle, etc. (le reste conforme). »]
(4) [Ancien article 646.—« Pareil extrait sera inséré dans l'un des journaux imprimés dans la ville où se poursuit la vente; et, s'il n'y en a pas, dans l'un de ceux imprimés dans le département, s'il y en a.»]
(5) [Ancien article 647.—« Sera observé, relativement auxdits placards et annonces, ce qui est prescrit au titre de la Saisie immobilière. »]

ART. 648 (1). Les règles et formalités prescrites, au titre de la Saisie immobilière, par les art. 701, 702, 703, 704, 705, 706, 707, 711, 712, 713, 714 et 741, seront observées pour l'adjudication des rentes.

ART. 649 (2). Faute par l'adjudicataire d'exécuter les clauses de l'adjudication, la rente sera vendue à sa folle enchère, et il sera procédé ainsi qu'il est dit aux art. 734, 735, 736, 738, 739 et 740. Néanmoins le délai entre les nouvelles affiches et l'adjudication sera de cinq jours au moins et de dix jours au plus, et la signification prescrite par l'art. 736 précédera de cinq jours au moins le jour de la nouvelle adjudication,

[Loi du 2 juin 1841, art. 734, 735, 736, 738, 739 et 740.—E. M. P., *sup.*, p. 788, R. D., *sup.*, p. 796.]

ART. 650 (3). La partie saisie sera tenue de proposer ses moyens de nullité, contre la procédure antérieure à la publication du cahier des charges, un jour au moins avant le jour fixé pour cette publication, et contre la procédure postérieure, un jour au moins avant l'adjudication : le tout à peine de déchéance. Il sera statué par le tribunal, sur un simple acte d'avoué, et si les moyens sont rejetés, il sera immédiatement procédé, soit à la publication du cahier des charges, soit à l'adjudication.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 149, n° 35.]—Loi du 11 brum. an VII, art. 23. — Cod. de proc., art. 717, 733.—[Loi du 2 juin 1841, art. 733 et 735. — R. D., *suprà*, p. 796. — Notre Dict. gén. de proc., v° *Saisie de rentes*, n° 12 bis.]

ART. 651 (4). Aucun jugement ou arrêt par défaut, en matière de saisie de rentes constituées sur particuliers, ne sera sujet à opposition. L'appel des jugements qui statueront sur les moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond, ou sur d'autres incidents, et qui seront relatifs à la procédure antérieure à la publication du cahier des charges, sera considéré comme non avenu, s'il est interjeté après les huit jours (5), à compter de la signification à avoué, ou, s'il n'y

---

(1) [Ancien article 652.— « Les formalités prescrites au titre de la Saisie immobilière, pour la rédaction du jugement d'adjudication, l'acquit des conditions et du prix..., seront observées lors de l'adjudication des rentes. »]

(2) [L'ancien article 652, contenait une disposition ainsi conçue : « Les formalités prescrites au titre de la Saisie immobilière pour... la revente sur folle enchère, seront observées lors de l'adjudication des rentes. »]

(3) [Ancien article 654.—« La partie saisie sera tenue de proposer ses moyens de nullité, si aucuns elle a, avant l'adjudication préparatoire, après laquelle elle ne pourra proposer que les moyens de nullité contre les procédures postérieures. »]

(4) [Disposition nouvelle.]

(5) [La jurisprudence antérieure à la loi de 1842 avait aussi adopté ce délai. *V.* arrêt de Paris, 16 août 1813 (*J. Av.*, t. 19, p. 319).

a pas d'avoué, à compter de la signification à personne ou à domicile, soit réel, soit élu ; et la partie saisie ne pourra, sur l'appel, proposer des moyens autres que ceux qui auront été présentés en première instance.

L'appel sera signifié au domicile de l'avoué, et, s'il n'y a pas d'avoué, au domicile réel ou élu de l'intimé. Il sera notifié en même temps au greffier du tribunal et visé par lui. L'acte d'appel énoncera les griefs.

[Loi du 2 juin 1841, art. 731 et 732.—E. M. P., *suprà*, p. 788.—R. D., *suprà*, p. 796.]

ART. 652 (1). Ne pourront être attaqués par la voie de l'appel, 1° les jugements qui, sans statuer sur des incidents, donneront acte de la publication du cahier des charges, ou qui prononceront l'adjudication; 2° ceux qui statueront sur des nullités postérieures à la publication du cahier des charges.

[Loi du 2 juin 1841, art. 730.—E. M. P., *suprà*, p. 788.—R. P., *suprà*, p. 791.—R. D., *suprà*, p. 796.

QUESTIONS TRAITÉES sur les art. 643 à 652 :

Le délai de quinzaine dans lequel, après la dénonciation à la partie saisie, le saisissant doit remettre le cahier des charges admet-il l'augmentation d'un jour sur trois [cinq] myriamètres? *Q.* 2138. — Comment le saisissant fera-t-il constater la remise au greffe du cahier des charges? *Q.* 2139. — Le cahier des charges doit-il contenir autre chose que les énonciations mentionnées en l'art. 643? *Q.* 2140. — L'extrait du cahier des charges doit-il indiquer le jour de la première publication? Quel doit être ce jour? *Q.* 2141. — L'obligation d'apposer des placards à la porte du débiteur de la rente s'applique-t-elle au cas où il serait domicilié à une grande distance de l'arrondissement du tribunal où se poursuivrait la vente? *Q.* 2142. — La disposition de l'art. 646 ne s'applique-t-elle qu'au cas où il s'imprimerait un journal périodique? Et dans quel délai doit être faite l'insertion que cet article prescrit? *Q.* 2143. — Toutes les formalités prescrites au titre de la saisie immobilière, relativement aux placards et annonces, doivent-elles être observées dans la saisie des rentes? *Q.* 2144. — Que signifient ces mots de [l'ancien] art. 648, *pourra, lors de cette publication, être adjugée, sauf le délai qui sera prescrit par le tribunal? Q.* 2145. — Si le tribunal ne jugeait pas à propos d'adjuger la rente, lors de la publication, l'adjudication qu'il en ferait, lors d'une nouvelle publication, serait-elle nécessairement définitive? *Q.* 2146. — Les placards prescrits par [l'ancien] art. 650 doivent-ils indiquer le prix de l'adjudication préparatoire, si elle avait été faite? *Q.* 2147. — L'expropriation serait-elle annulée parce que les nouveaux placards n'auraient pas été notifiés au saisi? *Quid* si l'affiche et l'insertion n'étaient pas justifiées dans les formes prescrites par les art. 698 et 699? *Q* 2148. — L'adjudication serait-elle nulle, si elle n'était pas faite à extinction de feux? *Q.* 2149. — Le jugement d'adjudication de la rente doit-il, comme celui d'adjudication des immeubles, contenir injonction au saisi de délaisser la possession, ainsi que l'exige l'art. 714? *Q.* 2150. — Les formalités prescrites au titre de la saisie immobilière, et auxquelles les art. 647 et 648 renvoient pour la saisie des rentes, sont-elles les seules que l'on doive observer dans cette saisie? *Q.* 2151. — Mais dans le cas d'une saisie de rente, appliquerait-on les art. 708 et 709 qui, en matière de saisie immobilière, accordent à toute personne la faculté de surenchérir le prix de l'adjudication? *Q.* 2152.]

CCCCLXXXIV. Tous les articles qui précèdent ont pour objet de régler le mode de vente de la rente saisie; il ne pouvait être celui que la loi a adopté pour la saisie-exécution. Il est facile de sentir qu'on ne peut pas vendre sur la place publique une rente, comme on y vend un meuble corporel. Le meuble, ainsi exposé, offre toutes les connaissances nécessaires pour l'acheteur, et la simple livraison suffit pour en transmettre la propriété.

La rente, au contraire, ne peut passer dans les mains d'un tiers, que par un acte translatif de la propriété, qui le mette aux droits du créancier et en vertu

---

(1) [Disposition nouvelle.]

duquel il puisse exiger du débiteur le service de la rente. Il faut donc, pour dépouiller le créancier de la rente, une adjudication, comme s'il s'agissait d'un immeuble.

D'ailleurs ne faut-il pas que celui qui veut acheter une rente prenne des renseignements sur sa nature, sa quotité, celle du capital, la date et l'énonciation du titre en vertu duquel elle est constituée ? Ne faut-il pas qu'il sache si le titre contient hypothèque, et si aucune inscription n'a été prise pour la sûreté de la rente. Enfin, ne doit-il pas savoir quelles sont les conditions de l'adjudication et de la mise à prix ?

C'est pour donner aux enchérisseurs tous ces renseignements, que l'art. 643 (642) ordonne le dépôt au greffe d'un cahier des charges dont l'extrait doit être placardé, aux termes de l'art. 645. Du reste on observe à cet égard, comme pour les publications de la vente et pour plusieurs autres formalités, ce qui est prescrit pour les saisies immobilières. (*V.* art. 646, 652 (649).)

[[Le soin de maintenir cet accord est, comme nous l'avons dit ailleurs, ce qui a nécessité la présentation et le vote de la nouvelle loi ; c'est aussi dans la série des articles que M. Carré a réunis sous ce commentaire qu'ont été introduites les modifications les plus importantes à la procédure tracée par le législateur de 1807.

La loi du 2 juin 1841 avait remplacé, en matière de saisie immobilière, les trois publications requises. par deux formalités : publication du cahier des charges, adjudication ; elle avait réduit à une seule en en changeant l'époque, la double insertion et affiche prescrites par l'ancienne loi et établi quelques autres règles, moins importantes, mais qui devaient nécessairement passer dans la procédure en saisie de rentes et la faire participer au bénéfice de la simplicité et de l'économie qu'elles avaient pour but d'établir.

Ainsi ont dû disparaître du Code de procédure :

La disposition de l'art. 641, qui prescrivait de notifier au saisi le jour de la première publication (*V.* le commentaire de cet article) ;

Cette première publication elle-même, prescrite par l'art. 643, en même temps que le dépôt au greffe du cahier des charges ;

Les insertions et affiches qui, aux termes des art. 645 et 646, précédaient de huit jours cette remise ;

L'art. 648, qui réglait les formes et les effets de la seconde publication.

La marche de la procédure est mise en harmonie par les nouvelles disposition avec les formes plus simples et moins coûteuses de la loi du 2 juin 1841 :

Quinzaine au plus tard après la dénonciation, dépôt au greffe du cahier des charges ;

Lecture et publication de ce cahier, vingt jours au plus tard après sa remise ;

Vingt jours au plus après la publication, adjudication de la rente ;

Trois jours au moins avant cette adjudication, insertion dans les journaux et placards.

Voilà en quelques mots toute l'économie de la loi nouvelle.

Abréger les délais, diminuer les frais, tel était, suivant M. le garde des sceaux, dans son exposé à la Chambre des Pairs, le double but que devait se proposer le législateur. Le second a été atteint, et c'est heureusement le plus important. Quant au premier, il suffit de comparer les deux procédures pour s'apercevoir que celle de la loi du 24 mai 1842 nécessite un intervalle de temps plus considérable que celui qu'exigeait l'accomplissement des formes tracées par le Code de procédure.

Des améliorations de détail ont été réalisées par la nouvelle loi ; l'ancienne ne fixait, pour le dépôt du cahier des charges, pour les publications, pour l'adjudication, que l'époque après laquelle elles ne pourraient être faites ; la nouvelle fixe, par les art. 642, 643 et 644, celle avant laquelle ces formalités ne peuvent

avoir lieu. Les règles concernant la folle enchère et l'appel du jugement d'adjudication y ont été précisées et expliquées d'après la loi du 2 juin 1841; ce qui avait été omis dans cette dernière, l'inhibition de former opposition à ce jugement (*Voy.* notre commentaire sur l'art. 730, p. 746, *Quest.* 2423) a trouvé place dans l'art. 651, par une manifestation trop tardive de la volonté du législateur, dont l'omission en matière de vente immobilière n'est pas de nature, disons-le en passant, à être couverte par une inexactitude de M. Pascalis (rapport à la Chambre des Députés, *suprà*, p. 796).

Ces divers changements n'étaient certainement pas susceptibles de soulever de vives controverses, aussi ont-ils presque tous été adoptés sans la moindre observation, et la presque unanimité des suffrages se serait sans doute réunie en faveur de l'ensemble du projet, si une disposition déjà adoptée pour la loi de 1841, le choix par les Cours royales des journaux auxquels les insertions seraient confiées, n'avait renouvelé, plus vive encore et plus ardente, une discussion élevée par des intérêts mécontents à toute la hauteur d'un débat politique. Un honorable député, M. Delespaul, déclara que cette disposition l'obligeait à voter le rejet de la loi proposée, et la plupart des 92 boules noires qui se trouvaient dans l'urne, au dépouillement du scrutin, étaient dues probablement à la même préoccupation. (Voy. *Moniteur*, supplément au numéro du vendredi, 22 avril 1842, p. 887.]]

2138. *Le délai de quinzaine dans lequel, après la dénonciation à la partie saisie, le saisissant doit remettre le cahier des charges, admet-il l'augmentation d'un jour par trois* [[cinq]] *myriamètres?*

Cette question est résolue pour l'affirmative, par un des commentateurs du Code, attendu, dit-il, que la dénonciation faite à la partie saisie est regardée comme une assignation. Nous sommes loin de partager cette opinion. La dénonciation doit contenir la notification du jour fixe de la première publication (art. 631); quinzaine après la dénonciation, le saisissant est tenu, par l'art. 643 (642), de mettre le cahier des charges au greffe; si, ajoutant à cette quinzaine un jour par trois myriamètres, on la porte, par exemple, à *vingtaine*, et que la remise du cahier des charges au greffe n'ait lieu qu'après la quinzaine ainsi augmentée, le saisissant ne la fera pas *quinzaine après la dénonciation*, et la loi sera violée, puisqu'elle oblige à effectuer cette remise dans ce délai.

M. DELAPORTE dit plus que nous encore, t. 2, p. 225 : il remarque qu'on a demandé si l'on pouvait anticiper le délai de quinzaine, et il répond qu'il n'y voit aucune difficulté, attendu que si la loi veut que la formalité soit remplie quinze jours après la dénonciation de la saisie, elle ne défend pas de l'observer avant l'échéance de ce délai.

[[Cette dernière opinion de M. Delaporte, exacte sous l'empire du Code de procédure, doit, aujourd'hui, être entendue conformément à la disposition de l'art. 642, qui, en fixant à dix jours au plus tôt, et à quinze jours au plus tard, l'époque du dépôt au greffe du cahier des charges, a déterminé un point que l'ancienne loi laissait dans l'incertitude.

Quant à la solution de M. Carré sur la question proposée, les raisonnements sur lesquels il se fonde nous semblent péremptoires, ainsi qu'à M. DALLOZ, t. 11, p. 873, n° 8.]]

2139. *Comment le saisissant fait-il constater la remise au greffe du cahier des charges?*

Il la fait constater au bas de la copie qui reste aux mains de l'avoué.

[[Voy. notre *Question* 2314, t. 5, p. 520.]]

2140. ***Le cahier des charges doit-il contenir autre chose que les énonciations mentionnées en l'art. 643?***

Comme le jugement d'adjudication de la rente ne doit être, de même que le jugement d'adjudication d'un immeuble saisi (*art.* 652 (649) et 714 (712)), que la copie du cahier des charges, il faut qu'il renferme du moins cette partie essentielle qui constitue un jugement; savoir : le sommaire de toute la procédure. (*Voy.* DEMIAU-CROUZILHAC, et le modèle qu'il donne, p. 421.)

[[Cela est exact et conforme à l'opinion de THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 166. *V.* notre *Question* 2315, t. 5, p. 521.]]

2141. ***L'extrait du cahier des charges doit-il indiquer le jour de la première publication? Quel doit être ce jour?***

Suivant tous les commentateurs, l'extrait dont il s'agit doit indiquer le jour de la première publication. (*Voy.* DELAPORTE, t. 2, p. 226 et 227; PIGEAU, t. 2, p. 5, t. 4, ch. 1, s. 2, § 4, art. 1, div. 11, p. 130, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 423.)

Et comme l'art. 643 (642), qui parle de la remise au greffe du cahier des charges, indique que cette publication se fera à l'audience, sans ajouter aucune disposition d'où il puisse résulter que ces deux opérations doivent être séparées par un intervalle, M. PIGEAU, *ubi suprà*, et M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 551, not. 31, estiment qu'il est permis de faire la première publication le jour même de la remise. Nous ne contestons point que cela puisse être ainsi; mais nous préférons l'opinion de M. Delaporte (voy. *ubi suprà*), qui indique le lendemain; c'est qu'en effet il convient d'éviter que la publication ait lieu avant la remise, ce qui pourrait arriver si on la faisait le jour même.

[[La dernière disposition de l'art. 642 a précisément pour objet de faire disparaître la difficulté relative à l'indication du jour de la première publication. Quant à la convenance de mettre un délai entre ce jour et celui de la remise du cahier des charges, l'art. 643 y a pourvu, en disposant que celle-ci devait être antérieure de dix jours au moins et de vingt au plus, afin que les parties intéressées aient le temps de prendre communication de cet acte.]]

2142. ***L'obligation d'apposer des placards à la porte du débiteur de la rente s'applique-t-elle au cas où il serait domicilié à une grande distance de l'arrondissement du tribunal où se poursuivrait la vente?***

Nous ne le pensons pas, par le motif que l'apposition ne pourrait avoir lieu dans le court délai que la loi détermine; or, la loi n'a jamais entendu prescrire l'impossible.

C'est aussi l'opinion des auteurs du *Commentaire* inséré aux *Annales du Notariat*, t. 4, p. 187.

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 5, p. 85, adopte l'opinion de M. Carré, que semble désapprouver M. Dalloz, t. 11, p. 873, nº 7. Ce qui nous porterait, en l'absence même de tout autre motif, à adopter l'avis de ce dernier auteur, c'est que l'art. 655 prescrit l'observation, à peine de nullité, de toutes les formalités de l'art. 645, ainsi que des autres dispositions pour lesquelles il a été fait. Mais le rapprochement du projet primitif de la loi de 1842 et des observations de la commission nommée par la Chambre des Pairs nous paraît de nature à écarter toute difficulté sur ce point. Le projet prévoyant le cas, traité ici par M. Carré, dispensait le poursuivant de faire afficher des placards à la porte du domicile, soit du créancier, soit du débiteur de la rente, lorsque l'un

ou l'autre était domicilié hors du département. Cette disposition disparut du projet présenté par la commission de la Chambre des Pairs, d'après les considérations suivantes :

« Nous proposons de retrancher la disposition qui dispense d'afficher un extrait du cahier des charges à la porte du domicile du saisi et à la porte du débiteur de la rente, lorsque le domicile, soit de l'un, soit de l'autre, sera situé hors du département.

« D'abord, cette rédaction est telle qu'il semblerait suffisant que l'un des deux domiciles fût situé hors du département, pour que l'extrait dont il s'agit ne fût pas même affiché à la porte de celui dont le domicile serait situé hors du département; sûrement, telle n'a point été la pensée auteur du projet.

« En second lieu, pourquoi, parce que leur domicile serait situé hors du département, peut-être à la limite extérieure de ce département, priver, soit le saisi, soit le débiteur de la rente, des utiles avertissements contenus dans l'extrait du cahier des charges? Pourquoi les laisser dans l'ignorance du jour de l'adjudication? l'un et l'autre n'ont-ils pas un très grand intérêt à le connaître? Rien dans l'exposé des motifs ne sert à résoudre ces doutes. Il est dit, pour cet article et pour les deux articles suivants, que le projet adopte les règles de la saisie immobilière ; mais l'art. 699, auquel correspond l'art. 643, n'a pas de disposition analogue à celle que nous venons de combattre. » (Rapport à la Chambre des Pairs, p. 791.)

La suppression eut donc lieu, du consentement de M. le garde des sceaux, et par conséquent l'apposition des placards doit avoir lieu au domicile du débiteur de la rente, à quelque distance qu'il se trouve du lieu de l'adjudication.

Voyez d'ailleurs, pour le cas où ce domicile serait inconnu, pour celui où il s'élèverait quelque indécision sur sa situation véritable, les explications que nous avons données sous la *Quest.* 2360.]]

2143. *La disposition de l'art.* 646 *ne s'applique-t-elle qu'au cas où il s'imprimerait un journal* PÉRIODIQUE? *et dans quel délai doit être faite l'insertion que cet article prescrit?*

Il est de toute évidence que l'article suppose l'existence d'un journal périodique, paraissant à jour fixe et de quelque nature qu'il soit, et non pas d'un journal qui ne paraît qu'à des époques indéterminées. L'annonce doit, au reste, être insérée dans une des feuilles antérieures de trois jours, au moins, à celui de la publication, et l'avoué doit annexer à son dossier l'exemplaire de cette feuille, avec certificat de l'imprimeur, ainsi qu'il se pratique en saisie immobilière.

[[L'art. 646 du Code de procédure ne déterminait pas le délai dans lequel l'extrait du cahier des charges devait être inséré dans un journal, ce qui donnait naissance à la difficulté résolue ici par M. Carré. Le nouvel article a rempli cette lacune, en suivant le même délai que celui de l'apposition de placards. Quant à la nature du journal dans lequel l'insertion doit avoir lieu, la sagesse des Cours royales, à qui la loi du 2 juin 1841 a transmis le droit de le désigner, ne permet pas de craindre des choix qui s'écarteraient des véritables intentions du législateur.]]

2144. *Toutes les formalités prescrites au titre de la Saisie immobilière, relativement aux placards et annonces, doivent-elles être observées dans la saisie des rentes?*

Il est certain, d'après l'art. 647, que l'on doit, dans la saisie des rentes, se

conformer aux art. 683 (696), 685 (699), 686 (699) et 678 (679) (*voy.* nos questions sur ces articles); mais nous ne croyons pas, contre l'opinion de M. PIGEAU, t. 2, p. 5, t. 4, ch. 1, 5, aux notes, qu'il faille également, et surtout à peine de nullité, observer les formalités prescrites par l'art. 703 (696), en ce qu'il exige que l'adjudication préparatoire soit précédée de nouveaux placards, qui contiendraient en manuscrit la mise à prix et l'indication du jour où se ferait cette adjudication.

Si l'on suivait cette opinion de M. Pigeau, l'on devrait faire imprimer des placards en quantité suffisante pour apposer aux trois époques que supposent les art. 646, 703 (696) et 704 (696); c'est-à-dire avant la première publication, *avant l'adjudication préparatoire* et *avant l'adjudication définitive*; à la première, on ne remplirait que le jour de la première publication, et on laisserait les deux autres en blanc; à la seconde, on ne remplirait que le jour de l'adjudication préparatoire (art. 648), et à la troisième on remplirait celui de l'adjudication définitive, et le prix de l'adjudication préparatoire.

Nous l'avons déjà dit, nous ne pensons pas qu'il résulte de la disposition de l'art. 647 que l'on doive apposer de nouvelles affiches entre la première publication et la seconde. Telle est aussi l'opinion de M. DELAPORTE, t. 2, pag. 229, et de M. DEMIAU-CROUZILHAC, pag. 424, fondée sur ce que l'art. 650 n'exige d'apposition de nouveaux placards que pour l'adjudication définitive. Or, ne doit-on pas conclure de là que si le législateur avait voulu qu'on réitérât aussi les placards pour l'adjudication préparatoire, il s'en fût également expliqué? Il suffit donc qu'il l'ait fait dans un cas, et qu'il ait gardé le silence dans l'autre, pour qu'on ne doive renouveler les placards que dans le premier seulement. Ici la règle *inclusio unius, exclusio alterius*, doit recevoir son application, et l'enfreindre, c'est donner lieu à des frais frustratoires (1).

[[La loi du 2 juin 1841 en réduisant à une seule les diverses publications prescrites par le Code de procédure, avait par cela seul donné raison à l'opinion développée ici par M. Carré et soutenue encore par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 166 et 167; mais en ce qui concerne l'apposition des affiches et l'insertion prescrites par les art. 645 et 646, nul doute qu'elles ne le soient à peine de nullité: l'art. 655 de la nouvelle loi ne permet pas d'hésiter sur ce point.]]

2145. *Que signifient ces mots de* [[*l'ancien*]] *art.* 648, pourra, lors de cette publication, être adjugée, sauf le DÉLAI qui sera prescrit par le tribunal?

Ils signifient qu'en adjugeant la rente, le tribunal fixera un délai pendant

(1) Telle aussi paraît être, quoiqu'il ne s'en soit pas formellement expliqué, l'opinion de M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 550, note 30. Mais nous ajouterons que si l'on croyait, vu la généralité des termes de l'art. 647, devoir préférer le sentiment de M. Pigeau, et apposer les affiches exigées par l'art. 703 (696), on ne devrait pas du moins décider que cette apposition dût être faite sous les peines de nullité prononcées par l'art. 717 (715). M. Berriat Saint-Prix en donne pour raison, 1° que ce dernier article attache la nullité à des inobservations de formes prescrites pour la saisie immobilière, quoique la loi ne la prononce pas pour des formes semblables prescrites pour la saisie des rentes, telles que l'insertion au tableau de l'auditoire, etc. : d'où il résulterait qu'on n'aurait pas jugé ces formes aussi importantes dans une saisie que dans l'autre; 2° que l'art. 647 dit bien qu'on observera ce qui est prescrit au titre de la Saisie immobilière, etc.; mais qu'il n'ajoute pas que ce sera *sous peine de nullité*.

On remarquera, d'après ce que nous avons dit sur l'art. 586 (voy. *Quest.* 2018), que nous ne saurions balancer à adopter cette opinion.

lequel des tiers seront admis à surenchérir sur le prix de cette adjudication, qui, par conséquent, n'est que *préparatoire;* c'est, d'ailleurs, ce que prouve l'art. 649, en disposant, immédiatement après, qu'à la troisième publication, l'adjudication *définitive* sera faite au plus offrant et dernier enchérisseur.

[[Cette explication, d'ailleurs exacte, nécessitée par la disposition de l'ancienne loi, qui établissait en matière de saisie de rentes trois publications, conformément à la procédure de la saisie immobilière, n'est plus d'aucune importance sous la nouvelle loi, qui réduit les trois publications à une seule, et où, par conséquent, il n'est plus question du délai qui devrait exister entre elles.]]

2146. *Si le tribunal ne jugeait pas à propos d'adjuger la rente lors de la publication, l'adjudication qu'il en ferait, lors d'une nouvelle publication, serait-elle nécessairement définitive?*

Voici comment M. Pigeau, t. 2, p. 137, s'exprime sur cette question : « L'art. 649 dit que l'adjudication *sera faite* lors de la troisième publication. Mais il n'en faut pas conclure que l'adjudication préparatoire sera nécessairement faite à la seconde, et la définitive à la troisième; au contraire, l'art. 648, disant que l'adjudication préparatoire *pourra* être faite lors de la seconde, donne bien à entendre que ce n'est que facultatif, et non impératif: si donc on a adjugé préparatoirement à la seconde, comme le permet cet art. 648, on *devra* adjuger définitivement à la troisième, comme le dit l'art. 649; *mais si on a adjugé préparatoirement à une troisième, quatrième ou ultérieure publication, l'adjudication définitive n'aura lieu qu'à la publication qui suivra l'adjudication préparatoire.* »

Ainsi, M. Pigeau pense que la faculté que l'art. 648 donne au tribunal de faire ou de ne pas faire l'adjudication préparatoire, lors de la seconde publication, ne porte pas dispense de faire une adjudication de cette espèce, mais seulement dispense de la faire à l'époque mentionnée dans cet art. 648; d'où il résulterait que les publications pourraient indéfiniment se succéder jusqu'au moment où le tribunal jugerait enfin à propos de fixer le délai pour l'adjudication définitive.

M. Delaporte, t. 2, p. 229, dit, au contraire, que, soit qu'il y ait eu ou non une adjudication préparatoire, les trois publications sont nécessaires, mais que cette adjudication ne l'est pas; qu'ainsi, lors de la troisième publication, l'adjudication est toujours définitive. Telle est aussi notre opinion, parce que nous ne pouvons croire qu'il soit entré dans l'esprit du législateur d'autoriser un nombre indéfini de publications, d'autant qu'il est reconnu que, d'ordinaire, peu d'enchérisseurs (ou, pour dire vrai, aucun enchérisseur) ne se présentent aux adjudications préparatoires; formalités qu'on regrette de voir exiger par la loi, et qui font perdre aux tribunaux un temps précieux, sans qu'il résulte de leur observation aucune utilité réelle.

Nous croyons donc que la faculté donnée par l'art. 648 consiste seulement en ce que les tribunaux peuvent adjuger ou non, suivant qu'il se présente des enchérisseurs ou qu'il ne s'en présente pas; qu'ainsi l'adjudication préparatoire n'est point, comme il résulterait de l'opinion de M. Pigeau, *indispensable,* pour que l'on puisse procéder à l'adjudication définitive (*voy.* M. Berriat Saint-Prix, p. 551, not. 32); que, par conséquent, le tribunal doit, dans tous les cas, indiquer le délai à l'expiration duquel la rente doit être définitivement adjugée, suivant l'art. 649.

[[L'exactitude de la solution de M. Carré est plus évidente encore sous la nouvelle loi, qui rend définitive la seule adjudication qui suit la publication du cahier des charges.]]

2147. *Les placards prescrits par* [[*l'ancien*]] *art.* 650 *doivent-ils indiquer le prix de l'adjudication préparatoire, si elle avait été faite?*

Oui, d'après l'art. 647, combiné avec l'art. 704 (696), qui l'exige pour la saisie immobilière; mais cet indication doit être faite à la main, suivant l'art. 703 (696) du Code et l'art. 106 du Tarif. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 121; THOMINE DESMAZURES, p. 238, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 425.) Il n'est pas besoin de faire observer que ces placards doivent surtout indiquer, *également en manuscrit*, le jour de l'adjudication définitive.

[[Comme il n'y a plus d'adjudication préparatoire, les placards, aussi bien que les insertions dans les journaux, doivent simplement indiquer la mise à prix et les autres énonciations prescrites par l'art. 642, et, de plus, le jour de l'adjudication (art. 645). Il est inutile d'ajouter que rien ne doit être indiqué en manuscrit, puisque rien n'est ajouté après coup.]]

2148. *L'expropriation serait-elle annulée parce que les nouveaux placards n'auraient pas été notifiés au saisi?* [[QUID *si l'affiche et l'insertion n'étaient pas justifiées dans les formes prescrites par les art.* 698 *et* 699?]]

Nous ne le pensons pas; attendu que, si la loi prescrit, pour la vente forcée d'un immeuble, plusieurs annonces ou placards, elle n'a néanmoins exigé qu'une seule fois leur notification au saisi. C'est ce que prouvent, pour les rentes, les art. 647 et 650, et pour les immeubles, les art. 683 (696), 687 (699) et 743 (738). Ces divers articles n'exigent nullement de nouvelles notificaitons au saisi, et, certes, le législateur n'eût pas manqué de prescrire cette formalité, s'il l'eût jugée nécessaire : loin de là, il a considéré que tant de nouvelles notifications seraient inutiles, et ne tendraient qu'à grever le saisi, qu'il lui suffisait d'avoir un placard, et non plusieurs, pour reconnaître que les affiches comportaient les indications exigées par la loi (1).

(1) Cependant, contre cette opinion, on peut argumenter de l'art. 676 du Code, et d'un arrêt d'Aix du 5 janv. 1809 (*J.P.*, 3e éd.).

M. Thomine Desmazures, dans une consultation imprimée, répond comme il suit aux inductions que l'on voudrait tirer et de cet article et de cette décision.

« Quant à l'art. 687 (699), il contient deux dispositions, l'une que le procès-verbal d'apposition d'affiches sera visé par les maires des communes, et cette disposition a pour but de bien assurer la date de l'apposition; elle devient alors complète dans la forme, quand elle a obtenu ce visa : l'autre disposition est que le procès-verbal sera notifié au saisi; mais cette disposition n'est relative qu'à la première apposition d'affiches, et cela est si vrai et si évident, que les art. 700 (694) et 701 (694), qui reparlent de cette notification, exigent qu'elle soit faite au moins un mois et non plus de six semaines avant la première publication. L'apposition d'affiches et la notification au saisi sont évidemment deux formalités différentes; elles le sont tellement, que le Tarif fixe, dans l'art. 60, le droit de l'huissier pour les procès-verbaux d'apposition de placards sans notification, et, dans l'art. 29, le droit particulier de la notification.

« Toutes les fois donc que la loi ne parle que d'apposition d'affiches, il est impossible d'étendre sa disposition, et de prétendre qu'il faille, en outre une notification. Quant à l'arrêt d'Aix, c'est un arrêt isolé, contraire à ce qui se pratique, et qui n'a pour base que des raisonnements d'induction évidemment erronés. Pour prononcer une nullité, il faut qu'elle soit formellement exprimée par la loi (*Art.* 1030). Or, on ne peut pas dire que les art. 550, 703 (696), 704 (696) et 732 (741), en se bornant à dire qu'il y aura de nouvelles affiches, et que leur apposition serait constatée aux yeux du juge, aient exigé de plus, et formellement, que les nouvelles affiches soient notifiées au saisi. Cet arrêt suppose que la notification du procès-verbal d'apposition d'affiches et de remise du placard, exigée par l'art. 687 (697), a eu pour but d'avertir le

[[La loi du 2 juin 1841 dispensant de la notification des placards (*Voy.* notre commentaire sur l'art. 699), ne permet plus de doute sur cette question, assez controversée sous l'empire du Code de procédure. A l'arrêt d'Aix, cité à la note, on peut opposer un autre arrêt de Grenoble, 1er juillet 1816 (*J. Av.*, t. 17, p. 341), dont la doctrine est conforme à celle de M. Carré. La difficulté peut se représenter à l'égard des justifications de l'affiche et des insertions prescrites par l'art. 647, mais pour lesquelles la peine de nullité n'est pas prononcée par l'art. 655. Toutefois, il faut remarquer que cet art. 647 renvoie aux formalités des art. 698 et 699, dont l'accomplissement ne demeurerait pas impuni, en vertu de l'art. 715. Il est donc juste de se reporter à cette dernière disposition, quant à la nullité qu'elle établit comme sanction des formalités prescrites également, et au même titre, dans la saisie des rentes et dans celle des immeubles.]]

2149. *L'adjudication serait-elle nulle, si elle n'était pas faite à extinction de feux?*

L'adjudication doit, sans doute, être faite à extinction de feux, c'est ce que disent tous les auteurs; mais nous serions porté à croire qu'il n'y aurait pas nullité, si l'on avait procédé d'une autre manière, attendu que le Code ne renvoie pas ici au titre de la Saisie immobilière, qui prescrit cette formalité dans l'art. 708. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 135, 137 et 138, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 425.)

[[Au contraire, la loi nouvelle (art. 648), renvoie expressément à l'art. 706, lequel est ainsi conçu :

« L'adjudication ne pourra être faite qu'après l'extinction de trois bougies, allumées successivement. »

Ainsi tombe l'argument sur lequel se fondait l'opinion de M. Carré, contestée, d'ailleurs, par M. DALLOZ, t. 11, p. 873, n° 10, même en l'absence d'un texte précis, absence que, dans notre *Journal des Avoués*, t. 19, p. 380, nous avions considérée comme un oubli involontaire de la part du législateur.]]

2150. *Le jugement d'adjudication de la rente doit-il, comme celui d'adjudication des immeubles, contenir injonction au saisi de délaisser la possession, ainsi que l'exige l'art.* 714 (712)?

Non, sans doute, car la saisie a dépossédé le propriétaire de la rente, et l'adjudicataire se met en possession par la signification du jugement au tiers saisi, débiteur de la rente. (*Voy.* PIGEAU, p. 141 et 142.)

---

saisi du jour de la première publication qui avait déjà été annoncée par la dénonciation, et la Cour demande ensuite comment, après avoir averti deux fois le saisi de ce jour, on ne l'avertirait pas du jour de l'adjudication préparatoire ou définitive? Mais c'est précisément parce que le saisi était averti du jour de la première publication par la dénonciation, que la Cour d'Aix aurait dû penser que le but de la notification du placard n'était pas de lui donner un second avertissement, absolument inutile; la loi veut au contraire économiser les frais et épargner au saisi tous ceux qui ne sont pas inévitables.

« Mais le but de la dénonciation de la saisie était de constituer ses biens en séquestre, de le traduire en jugement, de le rendre partie dans l'expropriation, et de l'avertir du jour où commenceraient les publications; le but de la notification de la première apposition des affiches n'a été ensuite que de lui faire connaître que, jusque-là, tout s'est fait régulièrement, et que les affiches contiennent l'indication suffisante des biens à vendre, comme la loi le prescrit en l'art. 684 (699); mais une fois que le saisi est partie dans l'instance, qu'il a pu constituer avoué, qu'il est d'ailleurs suffisamment instruit comme le public, par les nouvelles annonces et affiches, il n'a plus droit d'exiger des notifications à domicile. »

[[La raison de décider de M. Carré, qui est la même que celle de la question précédente, tombe par le même motif, l'art. 712 étant de ceux auxquels renvoie la loi nouvelle, et de la disposition desquels elle exige l'accomplissement; mais nous ferons observer, comme nous l'avons déjà fait, *Quest.* 2397 *bis*, t. 5, p. 621, que cette mention est sans utilité.]]

2151. *Les formalités prescrites au titre de la Saisie immobilière, et auxquelles les art.* 647 *et* 648 *renvoient pour la saisie des rentes, sont-elles les seules que l'on doive observer dans cette saisie?*

On voit, par les dispositions du titre de la Saisie des rentes, que le mode de cette saisie se compose, en partie des formes prescrites pour la saisie-opposition, en partie des formes prescrites pour la saisie immobilière. C'est qu'en effet la rente, ainsi que le remarque l'orateur du Gouvernement, étant déclarée meuble par nos lois, touche à l'immeuble par son importance, et se trouve placée dans une classe moyenne, entre le meuble et l'immeuble : de là il est naturel de conclure que, toutes les fois qu'il se présente des cas sur lesquels il y a nécessité de prononcer, l'on doit suppléer au silence des dispositions du titre relatif aux rentes, en appliquant celles concernant la saisie immobilière. C'est aussi ce qu'ont fait tous les commentateurs, et particulièrement M. Pigeau, qui s'est tellement attaché à cette application, qu'il se trouve avoir traité d'avance, à l'occasion des rentes, une grande partie des difficultés résultant des dispositions relatives aux immeubles (1).

[[Bien que la loi nouvelle ait précisé avec beaucoup plus de soin que l'ancienne les dispositions de la procédure en saisie immobilière applicables à la saisie des rentes, elle n'a pas pu indiquer tous les cas où l'assimilation devrait avoir lieu par analogie. Ce qui le prouve, c'est que M. Pascalis, dans son *Rapport à la Chambre des Députés*, p. 796, en parlant des dispositions de la saisie immobilière, relatées aux art. 649 et 650, dit que c'est pour *plus de clarté* qu'elles y sont énumérées, et non pas, par conséquent, dans un but restrictif. Nous tenons donc pour juste la décision de M. Carré, avec d'autant plus de confiance qu'elle est fondée sur les principes de la matière et sur le caractère que le législateur a voulu attacher à la saisie et à la vente des rentes constituées; mais, par la même raison que cet auteur, nous nous garderons bien d'entrer

---

(1) Le plan de notre ouvrage s'opposait à ce que nous anticipassions de la sorte sur l'explication des articles du titre de la Saisie immobilière : ce sera donc sous chacun de ces articles que l'on devra chercher les questions dont la solution peut être de quelque utilité, par rapport à la saisie des rentes. Ces questions sont particulièrement celles qui concernent :

Premièrement, les objets indiqués aux art. 647 et 652 (648), sur lesquels nous avons déjà renvoyé au titre de la Saisie immobilière;

Secondement, les obligations imposées aux avoués par les art. 709 (707), et 713 (711);

Troisièmement, la subrogation dont il est question aux art. 722, 723 (730) et 724 (723), et que nous croyons, malgré le silence du Code, au titre de la Saisie des rentes, devoir être accordée en cette matière, parce qu'elle est un droit incontestable fondé sur la justice et la nécessité de hâter la fin des poursuites. (*Voy.* DEMIAU-CROUZILHAC, p. 425, et PIGEAU, p. 150.);

Quatrièmement, les incidents qui peuvent arriver dans le cours de la saisie immobilière, et qui peuvent également survenir pendant une saisie de rentes. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 148, et *le tit.* 13; mais remarquez l'exception indiquée ci-après sur l'art. 654 (650).)

Il nous reste à faire une observation générale sur l'application à la saisie des rentes de ces diverses dispositions des titres 12 et 13, relatifs à la saisie des immeubles; c'est que la peine de nullité, qui serait attachée à leur inobservation, ne devrait pas être prononcée dans le cas où il s'agirait d'une rente, attendu que les nullités ne peuvent jamais s'étendre d'un cas à un autre. (Voy. *Quest.* 2018.)

dans des discussions et des développements qui feraient double emploi avec les questions traitées dans notre tome 5e. Nous y avons plusieurs fois renvoyé dans le courant de ce titre, et nous y renvoyons encore, d'une manière générale, pour toutes les difficultés qui seraient communes à la saisie immobilière et à celle des rentes. Nous n'avons à nous préoccuper ici que des questions spéciales à cette dernière.]]

2152. *Mais dans le cas d'une saisie de rente, appliquerait-on les art.* 710 *et* 711 (708 *et* 709), *qui, en matière de saisie immobilière, accordent à toute personne la faculté de surenchérir le prix de l'adjudication?*

M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 426, se prononce pour l'affirmative, parce que, selon lui, il n'y a pas de raison pour rejeter cette surenchère dans un cas plutôt que dans un autre. Et en effet, comme elle est autorisée pour la saisie immobilière, soit afin de déjouer les manœuvres pratiquées lors de l'adjudication afin d'écarter ou de faire taire les enchérisseurs, soit afin de prévenir des surprises, de quelque nature qu'elles soient, il paraît assez naturel d'appliquer à la saisie des rentes les dispositions des art. 710 et 711 (708 et 709).

Mais M. PIGEAU, t. 2, p. 143, remarque *que la surenchère, étant un droit rigoureux et nouveau, ne doit pas être étendue à d'autres objets, et que d'ailleurs, les rentes étant mobilières et moins précieuses que des immeubles, le législateur a pu, par cette raison, ne pas leur étendre la surenchère.*

Ces remarques nous paraissent péremptoires contre l'opinion de M. Demiau-Crouzilhac. L'on peut bien raisonner par analogie d'un cas à un autre, lorsqu'il s'agit de formalités, et qu'il y a nécessité d'agir et de prononcer, et tel est le motif pour lequel nous avons dit, sur la précédente question, à la note, que plusieurs articles des titres de la saisie immobilière pouvaient être appliqués à la saisie des rentes; mais lorsqu'il s'agit d'accorder, en faveur d'une partie ou à un tiers, l'exercice d'un droit, et surtout d'un droit qui porte atteinte aux intérêts d'une autre partie, on ne peut plus raisonner par induction sans contrarier le vœu du législateur, qui, en accordant ce droit dans un cas, doit être présumé avoir eu des raisons pour le refuser dans un autre. Au surplus, M. Pigeau fait connaître qu'il ne serait pas absolument exact de dire qu'il y ait, par rapport à la surenchère, identité de motifs et d'intérêts dans les deux espèces de saisies dont nous venons de parler.

[[La doctrine de M. Carré, adoptée par M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 170, tire une nouvelle force du silence de la loi de 1842, qui, énumérant les diverses dispositions du titre de la Saisie immobilière applicables à la saisie des rentes, et notamment les art. 707 et 711 de la loi du 2 juin 1841, omet les art. 709 et 710, relatifs au droit de surenchère, d'où nous pouvons induire que le nouveau législateur n'a pas entendu déroger sur ce point à la règle établie sous l'empire du Code de procédure.]]

ART. 653 (1). Si la rente a été saisie par deux créanciers, la poursuite appartiendra à celui qui, le premier, aura dénoncé; en cas de concurrence, au porteur du titre le plus ancien; et si les titres sont de même date, à l'avoué le plus ancien.

Cout. de Paris, art. 178.—Cod. de proc., art. 719.

[QUESTION TRAITÉE : L'ancien art. 654, qui veut que les moyens de nullité soient proposés avant

---

(1) [Entièrement conforme à l'ancien article 653.]

l'adjudication préparatoire, n'est-il pas en opposition avec l'opinion de ceux qui pensent que cette adjudication n'est pas indispensable ? *Q.* 2153.]

CCCCLXXXV. Il s'agit ici de la dénonciation prescrite par l'art. 641 ; mais il est entendu qu'il faut que cette dénonciation ait été régulièrement faite, autrement, ce serait au second saisissant qu'appartiendrait la poursuite ; car, à raison de cette irrégularité, il se trouverait avoir dénoncé le premier (1).

2153. *L'* [[*ancien*]] *art.* 654, *qui veut que les moyens de nullité soient proposés* AVANT L'ADJUDICATION PRÉPARATOIRE, *n'est-il pas en opposition avec l'opinion de ceux qui pensent* (Voy. *Quest.* 2146) *que cette adjudication n'est pas indispensable?* (2)

L'opinion dont il s'agit se concilie parfaitement avec la disposition de l'article 654, qui, comme le dit M. DELAPORTE, t. 2, p. 231, s'entend en ce sens, que les moyens de nullité soient proposés avant la seconde publication, lors de laquelle cette adjudication pourrait être faite. Ainsi, quand même, lors de cette publication, il n'y aurait point eu adjudication, la partie saisie ne serait plus recevable à proposer les nullités antérieures.

[[L'explication de M. Carré est exacte; mais on sent qu'elle n'est plus aujourd'hui d'aucune utilité.]]

ART. 654 (3). La distribution du prix sera faite ainsi qu'il sera prescrit au titre de la Distribution par contribution, sans préjudice néanmoins des hypothèques établies antérieurement à la loi du 11 brumaire an VII (1er novembre 1798).

Ordonnance du 3 juill. 1816, art. 2, n° 8.

[QUESTIONS TRAITÉES : Quand doit-on proposer les nullités de l'adjudication préparatoire et des actes postérieurs ? *Q.* 2154. — En cas de contestation sur la préférence, à qui appartient-il de décider ? *Q.* 2155.—Le prix doit-il être distribué par contribution ou par ordre, s'il s'agit d'une rente dont les hypothèques, acquises avant la loi du 11 brumaire, n'auraient pas été inscrites ? *Q.* 2156.]

CCCCLXXXVI. A la règle générale qu'établit l'article ci-dessus, relativement à la distribution du prix de la rente, la loi fait immédiatement une exception pour les hypothèques établies antérieurement à la loi qui a déclaré que les rentes n'en étaient pas susceptibles. Dans ce cas, le prix doit en être distribué par ordre d'hypothèques entre les créanciers hypothécaires. Cette disposition, purement transitoire, ne s'applique qu'au petit nombre de rentes qui, autrefois immobilières, n'ont conservé ce caractère qu'à l'égard des hypothèques établie avant la loi du 11 brum. an VII. L'extinction journalière de ces rentes fait présumer que, dans peu, il n'en restera plus, et qu'alors on ne connaîtra qu'un seul mode de distribution par contribution.

---

(1) Il est encore entendu que s'il y avait d'un côté, saisie du corps de la rente, de l'autre une simple saisie d'arrérages, il n'y aurait pas lieu à l'application de l'art. 653, cette dernière saisie ne pouvant avoir que l'effet d'une opposition. (*Voy.* DELAPORTE, t. 2, p. 230.)

(2) [Nous avons été obligé de changer l'ordre de ce numéro ainsi que du suivant, parce que l'art. 654, sous lequel ils étaien posés, est devenu l'art. 650 de la nouvelle lo et se trouve par conséquent dans la série de articles réunis par M. Carré sous un seul com mentaire. Cette question portait le n° 2151, et la suivante le n° 2155.]

(3) [Entièrement conforme à l'anci e art. 655.]

2154. *Quand doit-on proposer les nullités de l'adjudication préparatoire et des actes postérieurs?*

La Cour de Turin remarquait, sur l'article du projet correspondant à celui que nous expliquons, qu'il était à désirer qu'on se prononçât sur le point de savoir si les nullités postérieures à l'adjudication préparatoire devaient nécessairement être proposées avant l'adjudication définitive, et, en cas de négative, pendant quel délai elles pouvaient l'être, ainsi que celles qui se trouveraient dans l'adjudication même.

Le Code ne contenant aucune disposition à ce sujet, les auteurs du *Praticien*, t. 2, p. 278 et 279, et M. Demiau-Crouzilhac, p. 426, pensent qu'il n'y a aucune limitation, et qu'on rentre dans les règles ordinaires.

Nous remarquerons qu'on ne peut recourir ici aux règles de la saisie immobilière (*Voy.* nos questions sur l'art. 735), attendu que l'art. 649 laisse au juge à fixer le délai entre l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive : mais nous croyons qu'il faut au moins que les nullités dont il s'agit soient proposées avant cette dernière adjudication, car autrement ce serait y renoncer tacitement. (*V.* Pigeau, t. 2, p. 161.)

[[La loi de 1842 a satisfait au vœu exprimé par la Cour de Turin, dans ses art. 650, 651 et 652, qui résolvent les divers points que laissait indécis la rédaction trop vague et trop brève de l'ancien art. 651. D'après l'art. 650, et conformément à l'opinion de M. Carré, cette loi a voulu que les nullités postérieures à la publication du cahier des charges, qui remplace l'adjudication préparatoire, fussent proposées, à peine de déchéance, un jour au moins avant l'adjudication.

Telle était aussi l'opinion de MM. Favard de Langlade, t. 5, p. 86 ; Dalloz, t. 11, p. 874, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 171.]]

2155 (1). *En cas de contestation sur la préférence, à qui appartient-il d'en décider?*

Au président, qui statue sans forme de procès et sans frais, parce que c'est une matière qui appartient à la discipline. On se conforme à la disposition de l'art. 63 du règlement du 30 mars 1808. (*Voy.* Demiau-Crouzilhac, p. 426.)

[[Nous approuvons cette solution (*V.* notre *Quest.* 2426 *ter*, t. 5, p. 783.]]

2156. *Le prix doit-il être distribué par contribution ou par ordre, s'il s'agit d'une rente dont les hypothèques, acquises avant la loi du 11 brumaire, n'auraient pas été inscrites?*

Il importe de remarquer que l'art. 42 de la loi du 11 brumaire ne maintient ces hypothèques acquises antérieurement à sa publication que sous la condition qu'il serait pris inscription dans un délai déterminé. C'est donc seulement à ces rentes sur lesquelles les créanciers ont conservé leurs hypothèques au moyen de l'inscription que s'applique la disposition *transitoire* de l'art. 635, d'après lequel la distribution du prix se fait par *ordre* entre ces créanciers, parce qu'elles ont, à leur égard, retenu leur caractère d'immeuble (*V.* nos questions sur le tit. 14), et *par contribution* entre les autres créanciers. (*V.* le titre suivant) (2).

[[L'exactitude de cette observation ne saurait être contestée.]]

(1) [Cette question porte dans toutes les éditions de M. Carré le n° 2153. *V.* la note sur la question qui est placée sous ce dernier numéro.]

(2) Mais cela n'empêche pas que la saisie et la vente de ces mêmes rentes ne se fassent suivant les formalités du titre que nous venons d'expliquer. (Voy. *Quest.* 2126, *in fine.*)

Art. 655 (1). Les formalités prescrites par les art. 636, 637, 639, 641, 642, 643, 644, 645, 646 et 651, seront observées à peine de nullité.

[E. M. P., *suprà*, p. 788.—R. P. *suprà*, p. 791.—R. D., *suprà*, p. 795.]

[[CCCCLXXXVI *bis*. L'ancienne loi laissait dans l'incertitude la solution de la plupart des questions en matière de nullité. Les art. 637 et 641 appliquaient, il est vrai, cette peine à l'inobservation de certaines formes; mais sa restriction à quelques cas, et le silence de la loi sur d'autres points, tout aussi importants, avaient donné naissance à des difficultés que les *Quest.* 2133 et 2136 de M. Carré avaient précisément pour but de résoudre. La disposition générale et complète de l'art. 655 devra mettre fin à ces controverses.]]

TITRE XI.

De la Distribution par contribution.

Le but de toute saisie mobilière est de faire payer les créanciers, et la loi veut, par conséquent, que les sommes provenant des différentes ventes qui en sont la suite soient distribuées entre eux.

Cette distribution se fait au *marc le franc*, c'est-à-dire en proportion de la créance de chacun, en sorte que si les deniers sont insuffisants pour acquitter en entier toutes les créances, chaque créancier *contribue* à la perte proportionnellement au montant de la sienne (2).

Mais il est à remarquer que les créanciers privilégiés ne contribuent pas à cette perte commune; ils doivent, conformément aux art. 2073, 2101 et 2102, Cod. civ., toucher la totalité de ce qui leur est dû, avant que tout autre puisse concourir à la distribution.

L'ordonnance de 1667 était muette sur cette importante procédure, qui complète l'exécution mobilière des jugements et des actes. Avant la publication du Code, elle était régie par autant de règlements particuliers qu'il y avait de Cours souveraines, et, pour ainsi dire, de juridictions. Aussi l'orateur du Gouvernement remarquait-il qu'on ne suivait point au Châtelet de Paris la même marche qu'au Parlement, et qu'il fallait encore d'autres règles pour les pays où les meubles étaient susceptibles d'hypothèques.

En Bretagne, l'huissier, incontinent après la vente, remettait le prix au saisissant, à moins qu'il n'y eût sur le denier une ou plusieurs oppositions, auquel cas il fallait jugement, dont la poursuite n'étant soumise à aucune procédure particulière, autorisait des assignations à tous les opposants, et des dénonciations d'où résultaient une foule d'écritures et de jugements, dont le seul effet était de retarder la distribution en multipliant les frais.

Dans les dispositions du Code qui régissent aujourd'hui cette matière, le législateur a emprunté à l'ancienne procédure du Châtelet tout ce qu'elle offrait de propre à diminuer les frais et à hâter les distributions. Il a de plus amélioré le système qui lui a servi de modèle, en établissant une procédure rapide pour régler le sort des créanciers privilégiés, en la débarrassant des assigna-

(1) [Disposition nouvelle.]

(2) Par exemple, si le montant des deniers arrêtés ou le produit des meubles vendus ne formait que la moité de la somme totale des créances, chaque créancier ne recevrait que la moitié de la sienne : c'est de là que la répartition du denier prend le nom de *distribution par contribution.*

tions nombreuses qu'elle autorisait à donner à tous les opposants, et des inutiles et dispendieuses dénonciations qui enfantaient une foule d'écritures et de frais (1).

Art. 656. Si les deniers arrêtés ou le prix des ventes ne suffisent pas pour payer les créanciers, le saisi et le créancier seront tenus, dans le mois, de convenir de la distribution par contribution.

Cod. de proc., art. 579, 635, 659, 749 et 990. — [Notre Dict. gén. de proc., vis *Distribution par contribution*, nos 1, 2, 4, 35; *Enregistrement*, no 146.—Arm. Dalloz, vo *Distribution*, nos 1 à 7, 19 à 25.—Locré, t. 22, p. 317, no 23, p. 421, no 59; p. 584, no 33; p. 586, no 34, et p. 626, no 31.

Questions traitées : Quand les deniers sont suffisants pour payer tous les créanciers opposants, comment procède-t-on? *Q*.2156 *bis*.—Si les deniers sont insuffisants, mais que le saisi et les créanciers s'accordent sur la distribution, comment y procède-t-on? *Q*. 2156 *ter*.—Soit que les deniers suffisent, soit qu'il ne suffisent pas pour payer les créanciers opposants, le dépositaire doit-il toujours garder ces deniers pendant un mois, et le paiement qu'il en fait, avant ce délai, aux saisis et aux créanciers qui se sont accordés, peut-il être attaqué par un créancier qui s'opposerait spontanément? *Q*. 2156 *quater*.—La distribution par contribution a-t-elle lieu dans toute espèce de saisie, et dans quels cas? *Q*. 2157.—L'art.656 disant que le saisi et les créanciers *seront tenus*, dans le mois, de convenir de la distribution, en résulte-t-il qu'ils doivent justifier d'en avoir fait la tentative? *Q*. 2158.—De ce que la loi porte que le saisi et les créanciers seront tenus de convenir de la distribution par contribution, s'ensuit-il qu'ils ne puissent convenir de tout autre emploi des deniers? *Q*. 2159.—Dépend-il d'un créancier de mettre obstacle à la distribution à l'amiable sans justifier de justes motifs? *Q*. 2160. — Si un seul créancier s'oppose à la distribution amiable, y a-t-il moyen d'éviter une distribution en justice? *Q*. 2160 *bis*.—De quel jour commence à courir le délai d'un mois donné par l'art. 656? *Q*. 2161. — Peut-on anticiper sur le délai d'un mois? *Q*. 2161 *bis*.]

CCCCLXXXVII. Malgré la simplicité du système organisé par le Code, le législateur, toujours dans le vœu de prévenir les frais et les sentences, n'a dû permettre d'avoir recours aux formalités de la distribution par autorité de justice qu'après que tout espoir d'une nouvelle distribution amiable serait perdu. Tel est le motif du délai qui doit s'écouler conformément à l'article ci-dessus, entre la vente et la demande judiciaire tendant à cette distribution des deniers qu'elle a produits.

[[**2156** bis. *Quand les deniers sont suffisants pour payer tous les créanciers opposants, comment procède-t-on?*

Il semble que, dans ce cas, aucune difficulté ne puisse se présenter, puisque chacun reçoit ce qui lui est dû.

Cependant M. Pigeau, *Proc. civ.*, préliminaire du chapitre de la *Distribution*, prévoit que des difficultés pourront venir, ou de la part du débiteur, qui ne consentira pas à ce que les deniers soient attribués à ses créanciers (2), ou de la part de l'un des créanciers, qui portera sa créance plus haut que ne le reconnaîtront le saisi et les autres créanciers.

Dans le premier cas l'on doit, dit-il, obtenir jugement contre le saisi, pour autoriser les créanciers à toucher du dépositaire la somme qui leur est due.

Dans le second cas le saisi et les créanciers qui sont d'accord doivent faire

---

(1) Ces observations générales sur l'ensemble du titre, suffisent pour l'explication des motifs de la presque totalité des articles qui le composent; elles nous dispensent de tout commentaire particulier, qui ne pourrait consister qu'à appliquer ces observations à chacune de leurs dispositions.

(2) [Cette difficulté ne peut pas se présenter lorsque les deniers proviennent de saisies-arrêts, puisque le jugement qui les valide ordonne au tiers saisi de vider ses mains entre celles des créanciers.]

entre eux la distribution et en demander l'homologation en justice contre celui qui résiste.

M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 112, n° 2, approuve, avec raison, cette marche.

Si, au contraire, ou le saisi et les créanciers s'accordent, ils en passent acte devant notaire, sous seing privé, et ils en donnent connaissance au dépositaire, lorsque celui-ci n'y a pas été partie. Le dépositaire délivre à chacun, sur sa quittance, la somme dont il est créancier. C'est encore ce qu'enseignent MM. PIGEAU, *loc. cit.*, et DALLOZ, t. 10, p. 854, n° 3.]]

[[**2156** ter. *Si les deniers sont insuffisants mais que le saisi et les créanciers s'accordent sur la distribution, comment y procède-t-on?*

On suit la marche que nous venons de tracer, sous la question précédente, pour le cas où les créanciers s'accordent sur la distribution de sommes suffisantes.

Remarquons que, d'après un arrêt de la Cour de cassation du 17 mars 1830 (*J. Av.*, t. 39, p. 72), les conventions notariées portant distribution par contribution à l'amiable, ne sont pas soumises au droit proportionnel établi pour les jugements portant collocation.

Lorsque les créanciers d'un failli sont convenus de s'en remettre, pour la distribution du prix de vente des biens, à des syndics ou commissaires, ceux-ci ont également qualité pour la distribution d'un supplément de prix provenant d'une revente sur folle enchère.]]

[[**2156** quater. *Soit que les deniers suffisent, soit qu'ils ne suffisent pas pour payer les créanciers opposants, le dépositaire doit-il toujours garder les deniers pendant un mois, et le paiement qu'il en fait, avant le délai, au saisi et aux créanciers qui se sont accordés, peut-il être attaqué par un créancier qui s'opposerait postérieurement?*

On avait soutenu l'affirmative devant la Cour de Bruxelles; mais cette Cour a repoussé ce système par son arrêt du 7 mai 1822 (*Journ.* de cette Cour, t. 1er de 1822, p. 308).

Le délai d'un mois est accordé au saisi et aux créanciers opposants pour s'entendre à l'amiable. Du moment qu'ils le mettent à profit, le vœu de la loi est rempli, la libération peut avoir lieu.

Le paiement effectué dans ces circonstances opère un transport des sommes à distribuer, et les fait sortir de la propriété du débiteur; dès lors de nouveaux créanciers ne peuvent plus y acquérir des droits.]]

2157. *La distribution par contribution a-t-elle lieu en toute espèce de saisie?* [[*Dans quels cas?*]]

Le prix résultant, soit d'une poursuite par saisie-arrêt, soit de la vente par saisie-exécution ou par saisie-brandon, soit enfin de la vente d'une rente, étant chose mobilière, doit, s'il ne suffit pas pour payer tous les créanciers, être, comme nous l'avons dit, distribué entre eux au marc le franc et par contribution. (Voy. *Exposé des motifs* du titre de la Saisie des rentes, par M. le conseiller d'Etat Réal, p. 206.) (1)

---

(1) Ainsi, il y aurait lieu à cette distribution, alors même qu'il n'y aurait qu'une somme suffisante pour acquitter la créance du *saisissant*, attendu que cette qualité ne lui donne aucun privilége, comme paraîtrait le supposer M. COMMAILLE, . 2, p. 230, e

Mais la distribution par contribution n'a pas seulement lieu pour le prix d'une saisie mobilière, elle devient encore nécessaire par suite d'une vente d'immeubles saisis, soit lorsque les créances hypothécaires étant payées, il existe des créanciers chirographaires, soit lorsque le produit de la vente est inférieur à des priviléges ou hypothèques qui se trouvent en concours. (*Voy.* Cod. civ., art. 2097 et 2147, et Demiau-Crouzilhac, p. 428.)

[[Nous partageons cet avis, avec M. Dalloz, t. 10, p. 854, n° 2.

Nous avons décidé, au titre de la Saisie-arrêt, que les créanciers chirographaires avaient le droit de former opposition entre les mains de l'adjudicataire d'un immeuble vendu par expropriation forcée.

Quant à la position où doit être le débiteur, pour que le produit de ses biens soit ainsi distribué, quelques auteurs ont pensé qu'il devait être en *déconfiture*, c'est-à-dire n'avoir pas de quoi payer *tout ce qu'il doit.* L'art. 656, Cod. proc. civ., ne suppose point la discussion préalable des biens du débiteur, ainsi que l'exigerait cette opinion, et nous pensons que toutes les fois que *les deniers arrêtés ou le prix des ventes* ne suffisent pas, il peut y avoir lieu à contribution; tel est aussi l'avis de MM. Demiau-Crouzilhac, p. 427, et Dalloz, t. 10, p. 854, n° 5.

La Cour de Paris a jugé, le 20 mars 1837 (*J. Av.*, t. 52, p. 317; Devill. 1837, 2. 321), que lorsqu'un commerçant a été admis, sans déclaration de faillite, à la cession de biens, le prix de vente de ses biens mobiliers ne doit pas être distribué suivant les règles du présent titre, mais conformément à celles qui sont tracées par le Code de commerce.

Au reste, les dispositions du titre qui nous occupe, et celles de l'ordonnance du 3 juillet 1816, en prescrivant la consignation des sommes à distribuer, annoncent suffisamment que la distribution ne peut avoir lieu d'une somme provenant de créances non encore exigibles; la même Cour de Paris l'a reconnu, le 8 juin 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 402.)]]

2158. *L'art.* 656 *disant que le saisi et les créanciers* SERONT TENUS, *dans le mois, de convenir de la distribution, en résulte-t-il qu'ils doivent justifier d'en avoir fait la tentative?*

Non-seulement on n'a pas besoin, pour être admis à poursuivre la distribution en justice, de justifier que l'on a essayé de convenir de la distribution à l'amiable, mais encore, il n'est pas de nécessité absolue de faire cet essai, puisque la loi n'indique aucun mode pour tenter cette conciliation, et que le Tarif ne passe en taxe aucun acte qui ait le moindre rapport à cet objet. La disposition de l'art. 656 est donc absolument facultative; et si elle est conçue en termes impératifs, ce n'est, comme le dit M. le conseiller d'Etat Réal (*Voy. édit. de F. Didot*, p. 208), qu'afin que les juges et les créanciers soient bien pénétrés du vœu du législateur, qu'il se fasse une distribution à l'amiable. Il suit de là que le silence des parties pendant un mois suffit pour établir un refus tacite de s'accorder, d'après lequel l'art. 557 et les suivants peuvent recevoir leur exécution; mais il ne suit pas de ce que nous disons ici que le saisi ou l'un des créanciers ne puisse sommer les parties intéressées de se régler à l'amiable, et il est même très prudent de le faire, pour mettre les frais de la distribution en justice à la charge de celui qui, sans motifs, l'aurait occasionnée. (*Voy.* Demiau-Crouzilhac, p. 430.)

---

que la saisie n'empêche pas que, selon le vœu des art. 2093 et 2094 du Code civil, les objets saisis ne continuent d'être le gage commun de tous les créanciers. (Bruxelles, 11 déc. 1806, *J. Av.*, t. 10, p. 586.)

[[Nous approuvons cette solution avec MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 112, n° 3; DALLOZ, t. 10, p. 854, n° 4, et THOMINE DESMAZURES. Elle résulte d'ailleurs du vœu exprimé par le Tribunat, *voy.* LOCRÉ, t. 22, p. 429, n° 59.]]

2159. *De ce que la loi porte que le saisi et les créanciers seront tenus de convenir de la distribution par contribution, s'ensuit-il qu'ils ne puissent convenir de tout autre emploi des deniers?*

Non, sans doute; leur concordat est susceptible de toute espèce de modifications, et ils ont toute liberté sur la destination des deniers, pourvu qu'ils s'accordent avec la partie saisie (LOCRÉ, t. 22, p. 429, n° 59), et que leurs conventions n'aient rien de contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs. (Cod. civ., art. 6.)

[[Cette proposition n'est pas susceptible de doute.]]

2160. *Dépend-il d'un créancier de mettre obstacle à la distribution à l'amiable, sans justifier de justes motifs?*

Le vœu du législateur, exprimé en termes impératifs, que la distribution se fasse à l'amiable, nous paraît exposer aux frais qu'il aurait occasionnés tout créancier qui, sans bonne et valable raison, mettrait obstacle à une distribution à l'amiable. (*Voy. Quest.* 2158.)

[[Nous approuvons cet avis, conforme à celui de M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 177.]]

[[**2160** bis. *Si un seul créancier s'oppose à la distribution amiable, y a-t-moyen d'éviter une distribution en justice?*

« On ne peut, dit M. PIGEAU, *Proc. civ.*, aux prélim. du chap. de la *Distribution*, on ne peut, comme dans le cas où les deniers suffisent, vaincre le résistant en faisant une distribution amiable et en la faisant homologuer.» (*V.* notre *Quest.* 2156 *bis.*) Cela vient de ce que, lorsque les derniers suffisent, le créancier n'a pas intérêt à demander l'affirmation des créances de ses cocréanciers, puisqu'il obtient tout ce qui lui est dû. Mais, lorsqu'il doit subir une réduction, il a le droit d'exiger cette précaution, et, par conséquent, une distribution en justice.

On peut ajouter qu'il a le droit de contester les créances qui sont en concours avec la sienne, et de réclamer, pour exercer ce droit, le bénéfice de toutes les formalités légales.

Mais voyez la question précédente.]]

2161. *De quel jour commence à courir le délai d'un mois, donné par l'art.* 656?

C'est du jour de la vente, dit M. le conseiller d'État Réal (*ubi suprà*), c'est-à-dire du jour de la clôture du procès-verbal de la rente; mais lorsqu'il s'agit de distribuer des deniers saisis-arrêtés, ce délai courrait à compter de la signification du jugement qui déclarerait la saisie valable, fixerait ce que doit le tiers saisi, et ordonnerait qu'il en viderait ses mains pour la distribution avoir lieu, ainsi que le veut l'art. 579. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 165; DELAPORTE, t. 2, p. 233, et HAUTEFEUILLE, p. 356.)

A cet égard, l'art. 8 de l'ordonnance du 3 juillet 1816 tranche toute difficulté, en disposant que « ce délai comptera, pour les sommes saisies-arrêtées, du

« jour de la signification au tiers saisi du jugement qui fixe ce qu'il doit rap-
« porter.

« S'il s'agit de deniers provenant des ventes ordonnées par justice, ou ré-
« sultant de saisies-exécutions, saisies-foraines, saisies-brandons, ou même de
« ventes volontaires auxquelles il y aurait eu des oppositions, du jour de la
« dernière séance du procès-verbal de vente.

« Enfin, s'il s'agit de deniers provenant de saisies de rentes ou d'immeubles,
« du jour du jugement de l'adjudication.

[[La question ne peut donc plus offrir de difficulté.]]

[[**2161** bis. *Peut-on anticiper sur le délai d'un mois?*

Non; la distribution ne peut être commencée avant l'expiration de ce délai, ni avant la consignation qui doit le suivre.

Ces délais sont obligatoires, selon MM. Pigeau, t. 2, p. 172, et Delaporte, t. 2, p. 234, en ce sens que les créanciers ne peuvent poursuivre la distribution judiciaire avant leur expiration; c'est, en effet, dans une vue d'intérêt public qu'ils ont été établis, cependant les termes de l'art. 659 (*après l'expiration des délais*) semblent supposer que la *réquisition* a pu être faite antérieurement; aussi M. Delaporte, *ubi suprà*, exprime-t-il quelque doute à l'égard de la réquisition et de la nomination du juge-commissaire; mais ces doutes doivent maintenant disparaître devant l'art. 4 de l'ordonnance du 3 juillet 1816, qui défend aux juges-commissaires d'ouvrir une distribution avant consignation, et aux présidents de nommer aucun commissaire.

Et pour assurer l'exécution de sa disposition, cet article prescrit que « l'acte de réquisition, qui doit être rédigé conformément à l'art. 658, Cod. proc. civ., contiendra mention de la date et du numéro de la consignation qui en aura été faite. »]]

Art. 657. Faute par le saisi et les créanciers de s'accorder dans ledit délai, l'officier qui aura fait la vente sera tenu de consigner, dans la huitaine suivante, et à la charge de toutes les oppositions, le montant de la vente, déduction faite de ses frais d'après la taxe qui aura été faite par le juge sur la minute du procès-verbal : il sera fait mention de cette taxe dans les expéditions.

Tarif, 42.—[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 150, n°s 1 à 4.] — Ordonn. de 1667, tit. 38, art. 21. —Cod. civ., art. 1259.—Cod. de proc., art. 659, 814.—Ordonn. du Roi du 3 juill. 1816.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n°s 5 à 7. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 34 à 45.—Carré, *Compétence*.—Locré, t. 22, p. 317, n° 25; p. 429, n° 60, et p. 762.

Questions traitées : Le tiers saisi et l'adjudicataire d'une rente sont-ils tenus de consigner, l'un, ce dont il a été jugé débiteur, l'autre, le prix de son adjudication? *Q.* 2162.—Dans quel délai doit-on consigner? *Q.* 2162 *bis.* — Appliquerait-on l'art. 657 au curateur à une succession vacante? *Q.* 2163. — Qu'entend-on par ces mots de l'art. 657, *à la charge de toutes les oppositions?* Quels sont les effets de la consignation? *Q.* 2164. — L'officier qui a fait la vente peut-il retenir par ses mains le montant des frais qui lui sont dûs? *Q.* 2165.—Entre les mains de qui la minute du procès-verbal de vente doit-elle rester? *Q.* 2166.] (1)

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

La taxe délivrée par le juge aux officiers publics pour leurs frais et honoraires, en matière de ventes immobilières, peut, sans contravention, être mise sur la minute des procès-verbaux de ventes; mais elle doit être enregistrée avant qu'il puisse en être fait usage; décision administrative (*J. Av.*, t. 26, p. 306).]

2162. *Le tiers saisi et l'adjudicataire d'une rente sont-ils tenus de consigner, l'un, ce dont il a été jugé débiteur, l'autre, le prix de son adjudication?*

Les auteurs distinguaient à cet égard, et l'opinion la plus générale était, comme nous le disons, n° 1893 de notre *Analyse*, que le tiers saisi pouvait être contraint à consigner, lorsque le jugement ne portait pas que les fonds resteraient entre ses mains jusqu'à l'adjudication; mais que l'adjudicataire d'une rente n'était tenu à cette obligation qu'autant que cette condition avait été insérée dans le cahier des charges. L'ordonnance du 3 juillet 1816 n'admet aucune distinction. L'art. 2, § 7, exige, en effet, la consignation « de toutes « sommes saisies et arrêtées entre les mains de dépositaires ou débiteurs à « quelque titre que ce soit, de celles qui proviendraient de vente des biens « meubles de toute espèce, par suite de toute sorte de saisies, ou même de « ventes volontaires, lorsqu'il y aura des oppositions, dans les cas prévus par « les art. 656 et 657, Cod. proc. civ. (1). »

[[On voit que, par cette disposition, l'obligation de consigner, imposée par notre article seulement à l'officier qui a fait la vente, se trouve étendue à tous dépositaires ou débiteurs.

Cette observation rend désormais inutiles les distinctions relatives aux cas où la consignation devait avoir lieu, et qu'on trouve dans M. PIGEAU, *Proc. civ.*, prélim. du chap. *de la Distribution.*

Le dépositaire en retard de consigner serait tenu des intérêts de la somme à compter de la sommation qui lui en serait faite; Cass., 12 décemb. 1826 (*J. Av.*, t. 32, p. 130); et même sans sommation; Cass., 21 juin 1825 (*J. Av.*, t. 32, p. 131).]]

[[**2162** bis. *Dans quel délai doit-on consigner?*

Dans la huitaine, à compter de l'expiration du délai d'un mois fixé par l'art. 556, et déterminé, quant à son point de départ, sous la *Quest.* 2161. C'est la disposition de l'art. 8 de l'ordonnanace du 3 juillet 1816.

La désobéissance à cette injonction peut exposer l'officier à sa destitution. (Art. 10.)

Les parties pourraient, en outre, obtenir des dommages-intérêts, suivant les auteurs du *Praticien français*, t. 4, p. 286.]]

2163. *Appliquerait-on l'art. 657 au curateur à une succession vacante?*

Non, ce serait l'art. 813 du Code civil, qui règle en ce cas ce qu'on doit faire du produit des ventes; mais aujourd'hui, la consignation doit avoir lieu. (*Voy.* la note.) (2)

[[Il en est de même du notaire, chargé de recouvrer des sommes dans l'intérêt d'une succession placée sous le séquestre, comme l'a jugé un arrêt de la Cour de Montpellier du 19 juin 1827. (*J. Av.*, t. 34, p. 86.)]]

---

(1) Cette consignation doit être faite dans la huitaine, à compter de l'expiration du délai fixé par l'art. 656, *suprà*, pour procéder à la distribution à l'amiable. (Ordonn. du 3 juill. 1816, art. 8.)

(2) Par arrêt du 30 nov. 1812 (*J. Av.*, t. 10, p. 592), la Cour de Rennes avait aussi jugé que l'huissier-priseur n'était pas tenu à la consignation du prix de vente de meubles faite à requête du curateur. L'ordonnance du 3 juill. dispose autrement, au § 13 de l'art. 2, portant que les sommes de deniers trouvés dans une succession vacante, *ou provenant du prix des biens d'icelle*, seront consignées.

2164. *Qu'entend-on par ces mots de l'art.* 657, A LA CHARGE DE TOUTES LES OPPOSITIONS? [[*Quels sont les effets de la consignation?*]]

Ces mots expriment que la consignation se fait sous la condition, premièrement, que le préposé de la caisse d'amortissement, qui en reçoit le montant, ne remettra le prix ni au saisi, ni à ses créanciers, tant que subsisteront les oppositions faites sur ce prix entre les mains du saisissant ou de l'officier qui aura procédé à la vente (art. 660); secondement, qu'il ne le remettra qu'aux personnes désignées par le jugement ou par l'ordonnance du juge qui aura statué sur les oppositions. (*Voy.* JOUSSE, sur l'art. 20 du tit. 33 de l'ordonnance de 1667.) (1)

[[Cette interprétation est exacte.

Un autre effet de la consignation est de libérer le consignant (art. 1257, Cod. civ.); de sorte que, de quelque manière que la chose consignée vienne à périr, elle périt pour le créancier; c'est ce qu'enseigne M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 2 2.

Mais quel sera ce créancier, s'il s'agit, par exemple, d'une saisie-arrêt? Sera-ce le saisi ou les saisissants? Les saisissants ne deviennent point propriétaires par le seul fait de la consignation, car ils ne jouissent pas encore des deniers consignés. D'un autre côté, le débiteur est libéré, le saisi seul est donc propriétaire et c'est pour lui que la chose périt; lui seul, en effet, est en demeure de payer, et s'il délègue à ses créanciers les deniers de ses débiteurs, la délégation n'est qu'imparfaite et ne le libère point si le délégué devient insolvable. Telle est l'opinion que développe à ce sujet M. PIGEAU, *Comm.,* t. 2, p. 242 et suiv.]]

2165. *L'officier qui a fait la vente peut-il retenir par ses mains le montant des frais qui lui sont dus?*

Oui, puisque l'art. 665 porte qu'il consignera le montant de la vente, *déduction faite de ses frais,* d'après la taxe. C'était aussi ce qui se pratiquait sous l'empire de l'Ordonnance. (*Voy.* JOUSSE, sur l'art. 21 du tit. 33.) Ainsi l'on ne doit pas suivre l'opinion des auteurs du *Praticien,* t. 4, p. 285, en ce qu'ils pensent que l'officier qui a fait la vente doit consigner, sauf à lui à réclamer le paiement de ses frais (2).

[[L'opinion de M. Carré est incontestable et se suit dans la pratique.]]

---

(1) Nous trouvons ici l'occasion de rappeler que, d'après une circulaire de S. Exc. le ministre de la justice, en date du 1er septembre 1812, tout jugement qui ordonne le remboursement de sommes consignées doit être rendu, non sur simple requête, mais à l'audience, et contradictoirement avec toutes les parties intéressées; il ne peut être exécuté qu'en observant les formes prescrites par l'art. 548.

Au surplus, l'ordonnance du 3 juillet a réglé tout ce qui est relatif à cet objet et au délivrement des fonds consignés. (*Voy.* la sect. 3, art. 12—17.)

(2) On sent qu'avant de consigner, le tiers saisi qui n'aurait pas été autorisé à conserver les deniers retiendrait également le montant de ses frais suivant la taxe. Du moins l'ordonnance du 3 juillet ne contient aucune disposition contraire à cette opinion, qui était certaine sous l'empire de l'ordonnance.

[Nous partageons aussi cet avis.

Quant à l'adjudicataire d'une rente, créance, action ou intérêt, il ne fait pas, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 245, en consignant, déduction des frais ordinaires de vente, parce qu'il est chargé de les payer par son adjudication; quant aux frais extraordinaires, s'il a été ordonné qu'il les paierait avant la consignation à compte sur son prix, et qu'il les ait payés, il en fait déduction en justifiant du paiement et des pièces qui l'ont autorisé.

2166. *Entre les mains de qui la minute du procès-verbal de vente doit-elle rester?*

Il résulte clairement des dispositions de l'art. 657, combinées avec celles des art. 41 et 42 du Tarif, qu'aujourd'hui, comme sous l'empire de l'Ordonnance, (*voy.* JOUSSE et RODIER, sur l'art. 21), la minute reste entre les mains de l'officier qui a fait la vente, pour qu'il en délivre des expéditions sur la réquisition des parties.

[[C'est ainsi, en effet, que procèdent les officiers vendeurs.]]

ART. 658. Il sera tenu au greffe un registre des contributions, sur lequel un juge sera commis par le président, sur la réquisition du saisissant, ou, à son défaut, de la partie la plus diligente; cette réquisition sera faite par simple note portée sur le registre.

Tarif 95. —[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 151, n°s 5 à 13.] — Cod. de proc., art. 750, 777. —Ordonn. du 3 juill. 1816, art. 4. — [Notre Dict. gén. de proc., v^{is} *Distribution par contribution*, n°s 3, 8 à 11; *Tribunaux de commerce*, n° 349. — Devilleneuve, v° *Distribution*, n° 1 *bis*.—Arm. Dalloz, v° *Distribution*, n°s 29 à 33, 44 à 54, 155 à 159.—Locré, t. 22, p. 430, n° 61.

QUESTIONS TRAITÉES : A qui appartient la poursuite de la distribution? Q. 2167. — Comment se fait cette réquisition? *Q.* 2168. —La distribution n'est-elle admise, ainsi que l'art. 775 le prescrit pour certaine matière d'ordre, qu'autant qu'il y a plus de trois créanciers? *Q.* 2168 *bis*. — Qu'arriverait-il si le poursuivant négligeait de faire les actes nécessaires à la distribution? *Q.* 2169.—Les créanciers du créancier du débiteur peuvent-ils se présenter à la distribution en son nom? *Q.* 2169 *bis*. — Quel est le tribunal qui doit connaître de la distribution? Qu' arriverait-il si plusieurs saisies exercées contre le même débiteur par les mêmes créanciers avaient donné lieu à des distributions de deniers devant deux tribunaux? *Q.* 2170.]

2167. *A qui appartient la poursuite de la distribution?*

Elle appartient à celle des parties intéressées qui, la première, a requis la nomination du commissaire.

[[*Voy.* la question suivante.]]

2168. *Comment se fait cette réquisition?*

Elle se fait par un acte que l'avoué inscrit sur le registre destiné aux contributions (1). Si plusieurs avoués se présentent en même temps, le président du tribunal décide sur-le-champ, sans procès-verbal, sans frais et sans appel ou opposition, quel sera celui dont la réquisition sera reçue. (Voy. Tarif, art. 95.) Mais ce magistrat a toujours soin de prononcer en faveur de celui auquel l'intérêt commun des parties assigne la préférence. (*Voy.* M. PIGEAU, t. 2, p. 167.)

[[La réquisition ne peut être faite que par un seul, le saisissant ou la partie la plus diligente (art. 658); le saisi le pourrait aussi: c'est ce qu'enseigne M. PIGEAU, *Proc. civ.*, chap. *de la Distribution*, art. 1er, n° 1, et ce qu'a jugé expressément la Cour de Rennes, le 19 juillet 1820. (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 655.)

S'il se présente plusieurs requérants, le plus diligent sera préféré; s'ils se présentent en même temps, le président décidera quel est celui dont la réquisition sera reçue sans frais, sans sommation (arg. de l'art. 130 du Tarif), et sa décision dont il ne sera dressé aucun procès-verbal, ne sera susceptible d'appel ni d'opposition (art. 95 du Tarif).

---

(1) Cet acte doit contenir mention de la date et du numéro de la consignation qui a été faite des deniers à distribuer; autrement on ne pourrait procéder à la distribution, à peine de tous dommages contre les avoués. (Ordonn. du 3 juill., art. 4.)

Tel est, avec raison, l'avis de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 113, n° 1; DALLOZ, t. 10, p. 855, n°s 2 et 5, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 177 et 180.

Suivant M. Pigeau, on considère comme s'étant présentés en même temps ceux qui comparaissent le même jour ou pendant l'ouverture du greffe; et le président doit préférer le saisi au tiers saisi ou adjudicataire, le créancier fondé en titre authentique au chirographaire; enfin, l'avoué le plus ancien (arg. de l'art. 932), si les créanciers requérants sont égaux en titres et en intérêts.

Quelques auteurs pensent, et nous adhérons à leur sentiment, que la réquisition doit être datée, afin de constater que les délais étaient expirés. M. Delaporte pense, en outre, qu'elle doit être signée du requérant et de son avoué.]]

[[**2168** bis. *La distribution n'est-elle admise, ainsi que l'art. 775 le prescrit pour certaines matières d'ordre, qu'autant qu'il y a plus de trois créanciers?*

L'application de l'art. 775 à la matière de la distribution paraît équitable à M. DALLOZ, t. 10, p. 855, n° 6.

Mais M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 246, soutient qu'elle ne doit pas avoir lieu, soit parce que la plupart des distributions ont lieu après des ventes forcées de meubles, et que l'art. 775 n'est relatif qu'aux ventes volontaires d'immeubles, soit parce que les contestations capricieuses sont moins à redouter dans une distribution que dans un ordre.

Ces raisons, et surtout la dernière, peuvent paraître sans force. S'il y a moins de chance de contestations, il semble qu'il y aurait plus de raison d'en confier la décision à un jugement rendu à l'audience, sur simples plaidoiries.

Cependant on peut opposer à cette opinion ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation du 29 août 1832 (*J. Av.*, t. 44, p. 98; DEVILL., 1832, 1.721), qui a décidé, d'une manière générale, en paraissant exclure toute exception, qu'un tribunal ne peut lui-même, en l'absence du saisi, procéder à la distribution par contribution; qu'il doit, sous peine de nullité, ordonner que cette opération soit faite devant un juge-commissaire.]]

2169. *Qu'arriverait-il, si le poursuivant négligeait de faire les actes nécessaires à la distribution?*

En cette circonstance, disait JOUSSE, sur l'art. 20 du tit. 33 de l'Ordonnance, un des opposants peut demander, à l'audience, à être subrogé à la poursuite: ce qui lui est accordé, dès qu'il justifie que le poursuivant a négligé ou abandonné la procédure. Nous pensons qu'il doit en être de même aujourd'hui, d'autant que le même mode est expressément autorisé pour l'ordre par l'art. 779. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p, 189 et suiv.)

[[Cette solution, que nous approuvons, est également adoptée par MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. VIII, du chapitre *de la Distribution*; FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116; DALLOZ, t. 10. p. 856, n° 6, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 180. On suit les règles tracées pour la subrogation en matière d'ordre (art. 779).]]

[[**2169** bis. *Les créanciers d'un créancier du débiteur peuvent-ils se présenter à la distribution en son nom?*

Oui, soit que leur créancier ait négligé de le faire, car ils peuvent exercer ses droits, soit qu'il y assiste lui-même, car ils peuvent craindre que la distribution ne se fasse frauduleusement, à leur préjudice.

Quelque soit le taux de leurs créances particulières, ils ne participent à la distribution que proportionnellement au montant de la créance de leur débiteur sur celui dont les biens se distribuent.

Mais quand cette première distribution est terminée, c'est-à-dire que la somme qui doit revenir à leur débiteur est connue, ils font ouvrir, sur cette somme, une sous-distribution, qui se poursuit selon les mêmes formes que la distribution principale, et à laquelle ils prennent part proportionnellement à leurs créances respectives.

C'est ce qu'enseigne, avec raison, M. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. IX du chap. *de la Distribution.*]]

2170. *Quel est le tribunal qui doit connaître de la distribution? Qu'arriverait-il si plusieurs saisies, exercées contre le même débiteur par les mêmes créanciers, avaient donné lieu à des distributions de deniers devant deux tribunaux?*

Le tribunal compétent pour connaître de la distribution est celui auquel il appartenait de connaître de la saisie. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 556, not. 15.) Mais si deux saisies, faites contre le même débiteur, donnaient lieu à une distribution dans deux tribunaux différents, il deviendrait nécessaire de réunir les deux procédures, et de les continuer devant le tribunal qui aurait été le premier saisi de l'une de ces poursuites. (Cass., 23 août 1809, *S.* 10.136, et *J. Av.*, t. 10.)

[[Ces deux solutions, qu'on ne peut contester, sont reproduites par MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 113, n° 1; DALLOZ, t. 10, p. 856, n°s 7 et 8, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 180.

Ainsi, lorsque les deniers proviennent d'une saisie-arrêt, la distribution appartient au tribunal qui l'a déclarée valable; s'ils proviennent d'une vente, ce n'est pas au tribunal qui a ordonné cette vente ou rendu le jugement en vertu duquel elle est exécutée, mais bien à celui du lieu où elle s'effectue.

La Cour de Paris l'a jugé, pour ce dernier cas, le 11 juin 1836 (*J. Av.*, t. 51, p. 685; DEVILL., 1836.2.332), en infirmant un jugement du tribunal de la Seine, qui avait décidé que la distribution devait être poursuivie devant le tribunal du domicile du saisi comme défendeur.

Par arrêt du 5 juin 1823 (*J. Av.*, t. 25, p. 198), la même Cour a jugé que la faillite du débiteur, survenue pendant une instance en distribution par contribution dans laquelle des forclusions ont été déjà prononcées, n'empêche pas le tribunal civil de rester saisi de l'instance, et qu'elle ne doit pas être renvoyée devant le tribunal de commerce.]]

ART. 659. Après l'expiration des délais portés aux art. 656 et 657, et en vertu de l'ordonnance du juge commis, les créanciers seront sommés de produire, et la partie saisie de prendre communication des pièces produites, et de contredire, s'il y échet.

Tarif 29, 96 et 132. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 152, n°s 14 à 19.] — Cod. de proc., art. 752 et 753. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n°s 12 à 17, 25 à 27, 32, 34. — Devilleneuve, *cod. verb.*, n°s 4 et 5. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 11 à 18, 55 à 61. — Locré, t. 22, p. 430, n° 62.

QUESTIONS TRAITÉES : Comment se demande, s'accorde et s'exécute l'ordonnance en vertu de laquelle les créanciers sont sommés de produire? *Q.* 2171. — Quels sont les créanciers qui doivent être sommés de produire? *Q.* 2171 *bis*. — Les créanciers qui, n'ayant pas formé opposition au moment où l'extrait est requis, n'y seraient pas compris, sont-ils exclus de la distribution? *Q.* 2171 *ter*.]

2171. *Comment se demande, s'accorde et s'exécute l'ordonnance en vertu de laquelle les créanciers sont sommés de produire?*

Elle est demandée par requête. (*Voy.* Tarif, art. 96.) Le juge-commissaire ouvre son procès-verbal par la mention qu'il en fait (arg. de l'art. 735); c'est ensuite au poursuivant à la signifier à chaque opposant par acte d'avoué, sinon à partie, à défaut d'avoué. (Arg., Tarif, art. 29 et 132; Code de proc., art. 753.)

[[Dans ce dernier cas, si le créancier l'est par suite d'une saisie-arrêt, on peut signifier la sommation au domicile par lui élu dans l'exploit de saisie-arrêt, en vertu de l'art. 559, Cod. proc. civ.; c'est ce qu'a jugé la Cour de Bordeaux, le 7 juin 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 594; Devill., 1839.2.412).]]

[[**2171** bis. *Quels sont les créanciers qui doivent être sommés de produire?*

Ce sont tous ceux qui ont formé opposition, et ont demandé, par leur opposition, à être colloqués dans la distribution.

Pour cela, le poursuivant doit prendre l'extrait des oppositions, soit lorsqu'il s'agit de saisie-arrêt sur des sommes d'argent, dans le jugement de validité qui fixe définitivement tous ceux qui doivent avoir une part (*V.* la *Quest.* 1971 *bis*); soit lorsqu'il s'agit de vente de meubles ou autres, dans les mains de l'officier qui y a procédé et qui est tenu de délivrer l'extrait; soit enfin dans les mains du consignataire, si l'opposition a eu lieu depuis la consignation.

Le poursuivant ne pouvant connaître que par cet extrait les créanciers qui réclament, il n'est tenu d'adresser sa sommation qu'à ceux que cet extrait mentionne.

(*Voy.*, dans ce sens, M. Pigeau, *Proc. civ.*, art. 1er, n° 5, du chap. *de la Distribution*, et *Comm.*, t. 2, p. 247.]]

[[**2171** ter. *Les créanciers qui, n'ayant pas formé opposition au moment où l'extrait est requis, n'y seraient pas compris, sont-ils exclus de la distribution?*

Non; ils peuvent encore se présenter spontanément pour faire valoir leurs droits et demander leur collocation (1). Mais cette faculté ne subsiste pour eux que jusqu'au moment où la distribution provisoire est arrêtée.

En effet, si, d'après l'art. 660, le défaut de production dans le mois de la sommation de la part des créanciers qui avaient fait antérieurement leurs diligences entraîne forclusion, à plus forte raison la même peine doit-elle être prononcée contre celui qui ne s'est fait connaître ni avant ni après l'ouverture de la distribution.

Le moment où le juge-commissaire fait son travail est une époque fatale à laquelle la loi veut que soit définitivement arrêté l'état de ceux qui peuvent prendre part à la distribution; c'est ce qu'a jugé la Cour de Paris, les 12 nov. 1825 (*Gazette des trib. du* 15), et les 7 et 30 juill. 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 122), et 28 mars 1831 (*J. Av.*, t. 41, p. 435) (2).

Cependant MM. Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 255, et Thomine Desmazures, t. 2, p. 138 et 173, assignent un délai plus court à la faculté de se présenter utilement à la collocation: le premier fait exclure les créanciers opposants depuis la consignation par ceux qui avaient formé leur opposition antérieurement; le se-

---

(1) [Il faut excepter le cas de saisie-arrêt sur des sommes d'argent, puisque c'est alors le jugement de validité qui détermine exclusivement les ayants droit. (*V.* la *Question* 1971 *bis*.]

(2) [Il est vrai que la Cour de Rouen a jugé, le 18 avril 1828 (*S.*, t. 28, 2e part., p. 177) qu'en cas de faillite d'un débiteur, des créanciers peuvent intervenir dans une distribution par contribution, même après le règlement provisoire. Mais cette décision est due aux dispositions toutes spéciales que contenait l'art. 513 de l'ancien Code de commerce.]

cond exclut même ceux qui ne se sont opposés que depuis la vente effectuée.

Nous ne pouvons partager leur opinion.

M. Pigeau appuie son avis sur ce que les opposants antérieurs à la consignation ayant conservé la chose saisie et son prix, ont droit par là à être préférés, et, en second lieu, sur l'analogie qu'il trouve dans l'art. 778, Cod. proc. civ., qui dispose que la somme allouée à un créancier dans un ordre sera distribuée entre les créanciers de celui-ci comme chose mobilière, mais seulement entre ceux qui auront formé opposition avant la clôture de l'ordre.

La première raison est d'autant moins décisive que, si elle était fondée, elle pourrait être invoquée par le premier saisissant pour exclure tous les autres, car c'est lui, ce sont ses diligences qui ont tout d'abord conservé la chose. Mais cette circonstance n'établit aucun privilége en faveur des créanciers, si ce n'est pour les frais que la conservation de la chose a occasionnés (art. 2102, 3°, Cod. civil).

Quant à la seconde raison, elle est fondée sur une application que l'on croit voir de la première dans l'art. 778, Cod. proc. civ., mais qui du moins ne peut être étendue au delà du cas que cet article prévoit textuellement, puisqu'elle constitue un droit exorbitant, un privilége.

Tant qu'il ne s'est pas opéré, comme par le jugement de validité de saisie-arrêt, un véritable transport des sommes à distribuer, elles ne cessent pas d'être, puisqu'elles résident sur la tête du débiteur, le gage commun de tous ses créanciers, il faut, pour en exclure quelques-uns, une forclusion formellement prononcée par la loi, telle que celle de l'art. 660. *V.* notre titre de la Saisie-arrêt.]]

ART. 660. Dans le mois de la sommation, les créanciers opposants, soit entre les mains du saisissant, soit en celles de l'officier qui aura procédé à la vente, produiront, à peine de forclusion, leurs titres ès mains du juge commis, avec acte contenant demande en collocation et constitution d'avoué.

Tarif 29 et 97. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 153, nos 20 à 24.] — Cod. proc., art. 664 et 751. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, nos 18, 19, 21 à 24, 27 *bis* à 30, 67.—Devilleneuve, *cod. verb.*, nos 2, 3, 6 à 8.—Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 62 à 92. — Locré, t. 22, p. 430, n° 62.

QUESTIONS TRAITÉES : L'acte de demande en collocation doit-il être signé de l'avoué constitué et signifié aux autres parties? *Q.* 2172.—Les créanciers opposants sont-ils forclos par la seule expiration du délai fixé par l'art. 660? *Q.* 2173.—Quand la forclusion est acquise contre les créanciers opposants qui n'ont pas produit, ces créanciers ne pourraient-ils pas du moins être relevés de la déchéance, si la masse des deniers à distribuer avait été augmentée depuis cette forclusion? *Q.* 2174.]

2172. *L'acte de demande en collocation doit-il être signé de l'avoué constitué, et signifié aux autres parties?*

Cet acte de conclusions, par lequel chaque créancier fixe sa demande en collocation, doit être signé de l'avoué dont il contient la constitution ; c'est du moins ce qui paraît résulter, par analogie, de l'art. 754 (*V.* PIGEAU, t. 2, p. 169); mais l'art. 97 du Tarif porte qu'il ne sera pas signifié : ainsi, chaque avoué présente les titres et l'acte de conclusions de sa partie au juge-commissaire, qui en fait mention sur son procès-verbal. (Arg. de l'art. 754.)

[[Cette solution est exacte.]]

2173. *Les créanciers opposants sont-ils forclos par la seule expiration du délai fixé par l'art. 660?*

Oui, selon MM. THOMINE DESMAZURES, p. 241, et PIGEAU, t. 2, p. 181. On dit,

pour l'opinion contraire, que l'art. 660 ne porte pas expressément que la forclusion aura lieu de plein droit; qu'il faut donc qu'elle soit prononcée par le juge, et que, jusque-là, on peut utilement produire. A la vérité, deux arrêts de la Cour de Paris, l'un du 1er juin 1807, et l'autre du 13 août 1811 (*S*.15.1.187), ont décidé que le créancier opposant ne peut être relevé de la forclusion en produisant ses titres après le règlement provisoire. Mais on répond que ces deux arrêts ne sauraient fournir d'objection contre cette opinion, puisque le juge-commissaire, en dressant provisoirement l'état de contribution, avait prononcé la forclusion contre les créanciers (1).

Nous ne saurions admettre cette solution, contre laquelle l'art. 1029 nous paraît fournir un argument invincible, puisqu'il dispose qu'aucune des nullités, amendes et *déchéances*, prononcées par le Code n'est *comminatoire*. Or, une forclusion n'est autre chose qu'une *déchéance*; on ne peut donc dire, sans donner à cette peine le caractère de *comminatoire*, qu'elle n'est pas encourue au moment où le délai fixé pour les productions est expiré. A la vérité, le législateur n'a point, en semblable circonstance, prononcé la forclusion pour l'ordre. (Art. 757.) M. Pigeau a donné les motifs de cette différence; mais quand il n'en existerait aucun, ne serait-il pas déraisonnable de conclure de ce que le législateur n'a pas prononcé une peine dans un cas, que l'on ne doit pas appliquer celle qu'il a prononcée dans un autre?.....

[[M. COFFINIÈRE (*J. Av.*, t. 10, p. 589), pense, avec la Cour de Paris, 11 déc. 1822 (*J.Av.*, t. 24, p.364), et avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 181, que le créancier n'est forclos de produire, en contribution, après l'expiration du mois, qu'autant que le commissaire a clos son procès-verbal et arrêté le règlement provisoire.

Mais cette opinion, que combattent avec raison MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, art. IV du chap. *Distribution*, et *Comm.*, t. 2, p. 249; FAVARD DE LANGLADE, t.2,p.113,n°3, et DALLOZ, t.10, p.856, n° 3, a été repoussée par la Cour de Bordeaux, 30 mars 1829 (*J.Av.*, t. 37, p. 187), par la Cour de Paris elle-même, les

---

(1) On ajoute, au reste, comme une raison péremptoire, que, dans l'art. 664, le législateur, en prononçant aussi contre les créanciers et la partie saisie la forclusion de prendre communication de l'état de distribution, a eu soin de dire qu'elle aurait lieu sans nouvelle sommation ni jugement. Or, si son intention avait été d'être aussi rigoureux pour le cas prévu par l'art. 660, il se fût prononcé de la même manière.

C'est en ce sens aussi que le tribunal civil de Sens expliquait cet article, dans un jugement du 11 avril 1811, rapporté *J. Av.*, t. 10, p. 590: il est à remarquer que si ce jugement a été réformé par un arrêt de la Cour de Paris du 27 juin de la même année (*ibidem*), ce n'a été qu'à raison d'une circonstance particulière, qui exigeait évidemment que l'on prononçât dans un autre sens.

Cette circonstance consistait en ce que le créancier contre lequel la forclusion avait été acquise ne s'était pas rendu opposant. La Cour a considéré que la règle posée dans l'art. 665 ne concernait que *les créanciers opposants*, et en conséquence elle a réformé le jugement de première instance, qui, en s'appuyant sur cette règle, avait dégagé de la forclusion un créancier non opposant qui, bien que sommé de produire, ne l'avait pas fait dans le délai.

Et, en effet, un tel créancier, qui ne s'est pas mis en mesure de figurer dans l'instance de distribution, ne saurait en retarder la clôture. Si, en le sommant de produire, on le fait participer aux avantages des créanciers opposants, c'est sous la condition qu'il produira dans le délai qui lui est fixé; autrement, il encourt une déchéance irrévocable, et il n'a pas droit de s'en plaindre, puisqu'on pouvait se dispenser de l'appeler dans l'instance.

Telles sont, dans toute leur force, les raisons d'après lesquelles on soutient que la forclusion dont il s'agit en l'art. 660 n'est point acquise de plein droit, et que, conséquemment, les créanciers peuvent produire (voy. DELAPORTE, t. 2, p. 241) aussi longtemps que le commissaire n'a pas encore procédé à l'état de distribution.

[*Voy.* nos observations au texte et sous la *Quest.* 2174.]

3 mars 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 297), et 30 déc. 1837 (*J. Av.*, t. 54, p. 230), et par la Cour de cassation, le 2 juin 1835 (DEVILL., 1835.1.960; 1838.2.87).

Ainsi la forclusion, d'après nous, a lieu de plein droit, et il faut entendre cette règle dans ce sens que, pour échapper à cette forclusion, le créancier doit non-seulement former la demande en collocation, mais aussi produire ses titres à l'appui dans le mois de la sommation, la demande seule, sauf à remettre les titres plus tard ne satisfaisant pas au vœu de la loi : c'est ce qui résulte des arrêts que nous venons de citer, ce qu'enseignent tous les auteurs qui partagent notre opinion sur la question principale, et, avec eux, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 181. La Cour de Paris a même jugé, le 3 mars 1835 (*J. Av.*, t. 48, p. 297), que le créancier qui, après avoir produit une pièce, l'a retirée, doit être déclaré forclos si cette pièce n'est point rétablie lors de la confection du règlement provisoire.

Nous ne pouvons donc approuver un arrêt de la Cour de Bruxelles du 12 août 1835 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1836, p. 271), qui admet la production des titres postérieurement à l'expiration des délais, pourvu que la demande en collocation lui soit antérieure; la Cour de Paris semble avoir jugé dans le même sens, le 30 juill. 1828 (*J. Av.*, t. 35, p. 65); mais c'était dans une espèce où la créance était de nature à ne pouvoir être justifiée par titres au moment où on la produisait. Cette circonstance justifie l'exception.

Au reste la forclusion ne doit profiter qu'aux créanciers qui ont fait leurs diligences. Elle ne libère point le débiteur vis-à-vis des créanciers forclos. Si donc après le paiement des produisants, il reste des fonds libres, les créanciers forclos sont admis à partager entre eux ce reliquat, comme l'enseignent MM. PIGEAU, *Proc. civ.*, *loco citato*, et DALLOZ, t. 10, p. 856, nº 4; c'est par suite de cette observation que l'arrêt précité de la Cour de Bruxelles a décidé que lorsqu'aucun créancier n'a produit dans le délai, mais que tous ont produit postérieurement, ils n'ont pas de forclusion à s'opposer mutuellement, et qu'ils doivent tous venir en concurrence sur la somme entière, comme si toutes leurs productions avaient été faites en temps utile.

Si tous les créanciers n'ont pas reçu la sommation le même jour, ce n'est pas successivement et par l'expiration du mois, à l'égard de chacun, que la déchéance est encourue contre eux, mais elle ne l'est contre tous que par l'expiration du dernier délai, la procédure de distribution étant indivisible. Tel est l'avis de M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 248, adopté par les Cours de Rouen, 2 fév. 1827, et de Paris, 7 fév. 1833 (*J. Av.*, t. 44, p. 361; DEVILL., 1833.2.210).

En matière d'ordre la même déchéance n'a pas lieu, les créanciers hypothécaires peuvent produire après le mois; aussi lorsque la distribution se fait du prix d'une rente, s'il y a, sur cette rente, des hypothèques établies antérieurement à la loi du 11 brum. an VII (*V.* l'art. 655), les créanciers qui les exercent ne seront pas soumis, pour leur production, au délai fatal de l'art. 660; c'est l'art. 757 qu'il faudra leur appliquer; ainsi l'enseigne avec raison M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 249.]]

2174. *Quand la forclusion est acquise contre les créanciers opposants qui n'ont pas produit, ces créanciers ne pourraient-ils pas du moins être relevés de la déchéance, si la masse des deniers à distribuer avait été augmentée depuis cette forclusion?*

L'arrêt du 27 juin, cité à la note de la p. 848, prouve que la circonstance que les deniers à distribuer ont été augmentés est tout à fait indifférente, relativement à la forclusion, puisqu'il a prononcé cette forclusion sans considérer cette circonstance, qui était présentée comme moyen principal. Nous croyons

aussi qu'elle ne saurait rien changer à l'état des choses au moment où la forclusion aurait été prononcée, mais d'un autre côté, les non produisants auraient à venir en concours sur les fonds qui resteraient en excédant, après l'entier paiement des créanciers qui auraient produit; c'est-à-dire qu'il en serait ici comme du cas où, à raison de la forclusion qui aurait écarté quelques créanciers, la somme à distribuer ne serait pas absolument absorbée par le paiement des créances des produisants et par les frais : alors les non produisants viennent en concurrence sur cet excédant. (*V.* BERRIAT SAINT-PRIX, p. 557, not. 18.)

[[L'arrêt précité de la Cour de Paris ne nous paraît pas contenir ce que lui attribue M. Carré; il ne prononce la déchéance que parce que le créancier réclamant n'était point au nombre des opposants à qui la sommation aurait dû être faite. Mais la Cour juge que, dans le cas contraire, la survenance de nouvelles sommes à distribuer aurait rendu nécessaire une nouvelle sommation, et que celle-ci aurait fait courir un nouveau délai d'un mois, et c'est aussi l'avis de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2. p. 113, n° 3.]]

ART. 661. Le même acte contiendra la demande à fin de privilége: Néanmoins le propriétaire pourra appeler la partie saisie et l'avoué plus ancien en référé devant le juge-commissaire, pour faire statuer préliminairement sur son privilége pour raison des loyers à lui dus.

Tarif, 29, 96 et 97. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 153 à 154, nos 25 à 27.] — Cod. civ., art. 2102. — Cod. de proc., art. 806 et suiv. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, nos 20, 36 et 37. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 64 à 69. — Locré, t. 22, p. 318, n° 27, et p. 430, n° 62.

QUESTIONS TRAITÉES : Le délai de l'art. 660 est-il applicable à la demande à fin de privilége? Et le créancier qui se serait borné à produire ses titres pourrait-il, après le mois, demander privilége? *Q.* 2174 *ter.* — Comment s'exécute la disposition de l'art. 661, relative à la demande que ferait le propriétaire, afin de faire statuer préliminairement sur son privilége, pour raison des loyers qui lui seraient dus? *Q.* 2175.]

[[**2174** ter. *Le délai de l'art.* 660 *est-il applicable à la demande à fin de privilége? Et le créancier qui se serait borné à produire ses titres pourrait-il, après le mois, demander privilége?*

Le privilége n'étant que l'accessoire de la créance, la demande du premier se trouve implicitement comprise dans la production des pièces à l'appui de celle-ci.

Il n'y a donc pas de raison pour refuser au créancier qui a d'abord gardé le silence sur son privilége le droit de le faire valoir par la suite, pourvu que l'augmentation de frais qui résultera de cette procédure demeure à sa charge.

Ainsi le pensent MM. PIGEAU, *Comment.*, t. 2, p. 250; FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 113, n° 3, et DALLOZ, t. 10, p. 857, n° 5, et l'a jugé la Cour de Bordeaux, le 7 juin 1839 (*J. Av.*, t. 57, p. 594).]]

2175. *Comment s'exécute la disposition de l'art.* 661, *relative à la demande que ferait le propriétaire, afin de faire statuer préliminairement sur son privilége, pour raison des loyers qui lui seraient dus?*

Cette disposition s'exécute ainsi qu'il suit : le propriétaire appelle le saisi en référé devant le juge-commissaire, par sommation à l'avoué constitué par celui-ci, sinon à personne ou à domicile (voy. Tarif, art. 98); il appelle également l'avoué le plus ancien, qui est celui qui se trouve, lors de la demande, le plus ancien des opposants fondés en titre authentique, lequel est chargé de l'intérêt commun. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 167, 1°, 2°, et p. 170, 3°.)

Ces sommations sont données au jour indiqué verbalement par le juge-com

missaire, attendu qu'aucune disposition ne prescrit d'obtenir une ordonnance. Ce magistrat prononce, *même en défaut*, ainsi qu'il y est autorisé par l'art. 98 du Tarif, et s'il admet la demande du propriétaire, les sommes dues à celui-ci sont extraites de la masse à distribuer, pour lui être payées de suite. (PIGEAU, *ubi suprà*, p. 171.)

[[Ajoutons que le privilége sur lequel l'art. 661 permet de faire statuer d'avance étant attaché non à la personne du propriétaire, mais à la nature de la créance pour prix de loyers et fermages, la même faculté appartiendrait au principal locataire ou à l'usufruitier, si c'était à eux que les loyers fussent dus: c'est ce que font observer MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 251, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 114, n° 4.

Notre article ne dispense point le propriétaire de produire comme les autres créanciers; il doit le faire dans le mois de la sommation, comme l'a jugé la Cour de Rennes, le 19 juillet 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 655). Mais son instance ne peut être introduite qu'après ce mois; car alors seulement, on pourra déterminer quel est l'avoué le plus ancien que le demandeur doit appeler en référé avec la partie saisie. Telle est l'opinion de M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 251.

Ce même auteur remarque que le privilége du propriétaire n'étant pas toujours le premier en ordre de préférence, ceux qui le précèdent doivent jouir de la même faculté. Ce sont le privilége du trésor public, pour les contributions directes (loi du 12 nov. 1808, *J. Av.*, t. 19, p. 417), et, d'après l'art. 2102, 1°, du Code civil, les sommes dues pour les sommes et frais de récoltes, sur le produit de ces récoltes et, pour les ustensiles, sur le prix de ces ustensiles. (*Voy.* la *Quest.* 2177.)

Le commissaire peut statuer sur les dépens; mais si les difficultés qu'on lui soumet sont d'une trop haute gravité, il peut et doit, selon M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 114, en renvoyer le jugement à l'audience.

Au surplus, l'ordonnance du juge étant de référé, n'est que provisoire, c'est pourquoi le juge doit la déclarer définitive en prononçant la clôture de la distribution. C'est ce qu'enseigne M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 431.]]

ART. 662. Les frais de poursuite seront prélevés par privilége, avant toute créance autre que celle pour loyers dus au propriétaire.

Cod. civ., art. 2101, n°s 1 et 2102.—Cod. de proc., art. 716.—[Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n° 60.—Locré, t. 22, p. 432, n° 63.

QUESTIONS TRAITÉES : Quels sont les frais qui doivent, comme frais de poursuites être prélevés par privilége avant toute créance autre que celle pour loyers dus au propriétaire ? *Q.* 2176 — De ce que l'art. 662 veut que les frais de poursuites soient prélevées par privilége avant toute créance autre que celle pour loyers dûs au propriétaire, doit-on conclure que cette dernière créance doive nécessairement primer les autres priviléges ? *Q.* 2177.]

2176. *Quels sont les frais qui doivent*, COMME FRAIS DE POURSUITES, *être prélevés par privilége, avant toute créance* AUTRE QUE CELLE POUR LOYERS *dus au propriétaire ?*

Parmi les jurisconsultes qui ont écrit, soit sur le Code civil, soit sur le Code de procédure, les uns (*Voy.* DELAPORTE, t. 2, p. 238; *Praticien*, t. 4, p. 289) ont pensé qu'il suivait de la disposition de l'art. 662, que le privilége du locateur primait même les frais de justice, et, confondant ainsi ces frais avec ceux de poursuites, l'on a cru qu'il existait en cela une opposition entre cette disposition et l'art. 2101 du Code civil, qui met les frais de justice avant tous autres priviléges; d'autres (*Voy.* DELVINCOURT, *Instit. du droit civ.*, p. 240, et PIGEAU, t. 2, p. 177 et 178) estiment que les frais de poursuites sont ceux d'entre

les frais de justice qui ont pour objet seulement la poursuite en contribution.

C'est, à notre avis, cette dernière opinion qui doit être suivie (1).

[[C'est aussi l'opinion de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 114, n° 4, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 183. Les raisons données par M. Carré, à la note de la page qui précède, ne permettent pas, selon nous, de la révoquer en doute. Elle est d'ailleurs adoptée par un arrêt de la Cour de Limoges du 15 juin 1813 (*J. Av.*, t. 10, p. 595, 1re esp.), par un autre de la Cour de Rennes du 19 juill. 1820 (*Journ.* de cette Cour, t. 5, p. 655), et par un jugement du tribunal de la Seine, rapporté *J. Av.*, t. 29, p. 137.

---

(1) Pour le prouver, il faut se fixer sur ce qu'on doit entendre en général par frais de justice. M. Tarrible (voy. *nouv. Répert.*, v° *Privilége*, sect. 3, § 1; p. 804) les définit très bien ceux qui sont faits pour scellés, inventaires, poursuites et ventes des objets affectés aux créances, ordres et distribution de deniers, et, en un mot, tous ceux qui ont pour objet la conservation du gage, et sa conversion en une somme liquide susceptible de distribution.

Ainsi, tous les frais qui ont été faits par une partie, afin de se procurer un titre qu'elle n'avait pas, de faire juger une contestation, et d'obtenir une condamnation, ne sont point des frais de justice, mais des frais que la loi qualifie *frais et dépens*, et qui ne jouissent que des priviléges attachés à la nature de la créance pour laquelle ils ont été faits.

Cherchons maintenant quels sont, parmi les frais de justice, ceux que l'on doit considérer comme frais de poursuites. Faire des frais de poursuites, c'est, dira-t-on, employer les voies de droit pour faire exécuter un titre. Ainsi, saisir, vendre, provoquer la distribution du prix des objets vendus, c'est faire des poursuites : les frais de poursuites seraient, en ce sens, tous ceux des frais de justice ci-devant indiqués, qui ont pour objet la saisie, la vente et la distribution des deniers.

Mais l'art. 567 autorisant l'officier qui a fait la vente à retenir ses frais par ses mains, il importe peu de considérer si les frais de vente sont frais de justice ou frais de poursuites, puisqu'ils priment évidemment toute créance, la distribution n'ayant lieu que sur les fonds restants après qu'ils ont été déduits: il ne resterait donc, parmi les frais de poursuites, que ceux de saisie, qui comprennent ceux de commandement et ceux de distribution de deniers.

Cela posé, il s'agit d'examiner si, d'après l'art. 662, le propriétaire, pour raison de fermages à lui dus, peut avoir la préférence sur tous ces frais indistinctement, attendu qu'ils seraient des frais de poursuites?

Nous ne le croyons pas, parce que les frais de commandement et de saisie ont été nécessaires pour procurer au propriétaire lui-même le paiement de ses loyers. Si un autre créancier ne les eût pas faits, il eût été obligé de les faire (art. 819 et suiv.) : ces frais restent donc au nombre des frais de justice, et, comme tels, ils sont préférables aux loyers, parce qu'il n'y a aucune raison pour que le législateur en eût autrement disposé, et fait ainsi une sorte d'exception à l'art. 2102, § 3, qui accorde un privilége à tous frais faits pour la conservation de la chose. Il en est des frais dont il s'agit comme de ceux de vente, que l'officier instrumentaire prélève avant de consigner, parce qu'ils sont préférables à toutes créances, attendu qu'ils ont été faits pour en assurer le paiement. (Voy. n° 2165.) Vainement objecterait-on que *saisir* c'est *poursuivre* : nous répondrons que les motifs qui ont dicté l'art. 662 suffisent à prouver que le législateur n'a pas entendu employer ces mots, *frais de poursuites*, dans une acception si générale, et que d'ailleurs le texte, loin de répugner à notre interprétation, viendrait au contraire l'appuyer; car, en ne fixant point quelle sera l'espèce des frais de poursuite qui seront primés par la créance du propriétaire, il est naturel de penser que le législateur n'a entendu parler que de ceux qui résultent de l'objet du titre où se trouve l'article, et qui est *la poursuite de la distribution*.

Bien différents des frais de commandement, de saisie et de vente, ces frais de distribution ne sont faits, sous aucun rapport, dans l'intérêt du propriétaire, puisqu'il passe avant tous ceux qui y sont colloqués, et qu'il peut même (art. 661) faire statuer préliminairement sur son privilége : de là résultait la nécessité de déclarer que ce privilége primerait celui des frais. Ceci démontre, selon nous, que l'art. 662 ne s'entend que des frais de distribution, et qu'en conséquence tous autres frais de justice continuent d'être préférés, conformément à l'article 2101, à toutes autres créances. D'après ces observations, il devient peu intéressant d'examiner s'il se trouve en cela quelque opposition entre les deux articles. M. Lepage nous paraît avoir démontré le contraire dans ses *Questions*, p. 429.

D'après tous ces arrêts, les frais faits pour la distribution sont les seuls qui se trouvent primés par le privilége du propriétaire, et, d'après le jugement du tribunal de la Seine, confirmé par arrêt de la Cour de Paris, 27 mars 1824 (*J. Av.*, t. 29, p. 137), les frais mêmes de scellés et d'inventaire doivent lui être préférés.

Les Cours de Paris, 24 nov. 1814 (*J. Av.*, t. 10, p. 597, 2ᵉ esp.), et de Lyon, 14 déc. 1825 (*J. Av.*, t. 30, p. 311, 2ᵉ esp.), ont contesté cette dernière conséquence, par le motif que ces frais, n'étant destinés qu'à la conservation de la chose, n'ont été d'aucune utilité au propriétaire qui, ayant la chose en sa possession, en aurait bien prévenu le divertissement. Or, disent ces Cours, il est dans l'esprit de l'art. 662 que le privilége du propriétaire prime tous les frais qui n'ont pas été faits dans son intérêt.

La Cour de cassation a elle-même adopté ce raisonnement, le 20 août 1821 (*J. Av.*, t. 23, p. 279), en plaçant le privilége du propriétaire au-dessus des frais de justice faits pour l'administration de la faillite du locataire.]]

2177. *De ce que l'art. 662 veut que les frais de poursuites soient prévelés par privilége avant* TOUTE *créance* AUTRE *que celle pour loyers dus au propriétaire, doit-on conclure que cette dernière créance doive nécessairement primer tous les autres priviléges?*

L'art. 656 du projet était ainsi conçu : « *Les frais de poursuites seront prélevés, par privilége, avant toute autre créance.* » On a ajouté dans le Code les mots suivants : « *Autre que celle pour loyers dus au propriétaire.* » Ainsi, avant cette addition, on n'avait point l'intention de donner aux loyers un privilége sur toute espèce de créance ; et il serait difficile de penser que le législateur, en la faisant, eût entendu autoriser une semblable conséquence, qui détruirait tous les principes établis sur l'ordre des priviléges, par les art. 2101 et 2102 du Code civil. Nous croyons donc que l'on doit décider, avec M. BERRIAT SAINT-PRIX, p. 559 et 560, not. 34, observ. 1ʳᵉ que l'addition dont il s'agit n'a été insérée dans le Code que par forme d'exception, et pour montrer que si l'on fait, par suite de saisies, une distribution de prix de meubles, la créance du propriétaire est préférable aux frais de poursuites (1), parce qu'il a le droit de saisir les meubles soumis à son privilége (art. 819), sans attendre une distribution (2).

[[Nous avons déjà énoncé cet avis, sous la *Quest.* 2175.]]

ART. 663. Le délai ci-dessus fixé expiré, et même auparavant, si les créanciers ont produit, le commissaire dressera, ensuite de son procès-verbal, l'état de distribution sur les pièces produites ; le poursuivant dénoncera, par acte d'avoué, la clôture du procès-verbal aux créanciers produisants et à la partie saisie, avec sommation d'en prendre communication, et de contredire sur le procès-verbal du commissaire dans la quinzaine.

---

(1) Le créancier poursuivant ne doit pas pour cela être préféré aux créanciers opposants; il vient à contribution dans la même proportion que les autres créanciers. (*Bruxelles*, 11 déc. 1806, *S.* t. 7, 2ᵉ part., p. 243; et *J. Av.*, t. 10, p. 586.)

(2) Sur les difficultés que peut présenter la rédaction d'un état de distribution, lorsque plusieurs priviléges concourent, nous conseillons de lire l'article *Privilége*, au nouveau Répertoire, t. 9, p. 791, et particulièrement la sect. 2, § 1, n° 8, où le savant jurisconsulte, auteur de cet article (M. Tarrible), propose un projet de distribution.

Tarif, 29, 99, 100. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 154 et 155, nos 29 à 34.] — Cod. de proc., art. 666 et 755. — [Notre Dict. gén. de proc., vo *Distribution par contribution*, nos 31, 33, 38, 39, 55. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 93 à 114. — Locré, t. 22, p. 432, no 64.

QUESTIONS TRAITÉES : Est-on obligé de requérir le juge-commissaire à l'effet qu'il dresse l'état de collocation ? Comment se dresse cet état ? *Q.* 2178. — Le juge-commissaire peut-il, pour dresser son état de collocation, examiner la valeur et le mérite des titres? *Q.* 2178 *bis*. — Les deux sommations au saisi, indiquées par les art. 659 et 663, doivent-elles être cumulées ou bien l'une supplée-t-elle à l'autre ? *Q.* 2178 *ter*. — Le procès-verbal doit-il être levé et signifié? *Q.* 2179. — Dans quel cas y a-t-il lieu à contredit ? *Q.* 2179 *bis*.]

2178. *Est-on obligé de requérir le juge-commissaire à l'effet qu'il dresse l'état de collocation?* [[*Comment se dresse cet état?*]]

Non; le juge doit y procéder d'office après l'expiration du délai. (*V.* DELAPORTE, t. 2, p. 240.)

[[A mesure que les opposants remettent leurs titres et actes de collocation, le commissaire doit en faire mention sur son procès-verbal, ainsi que l'enseigne M. PIGEAU, *Pr. civ.*, art. III du ch. *Distrib.*, par argument de l'art. 754.

Le commissaire dresse deux actes distincts, 1° le procès-verbal qui constate tous les actes de l'opération; 2° l'état de distribution, d'après MM. PIGEAU, *ubi suprà*, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 431.

Le procès-verbal contient l'ouverture de l'opération, la remise des productions, la mention qu'il a été procédé à la distribution, la clôture de l'opération, la communication ; si l'opération est contestée, le renvoi à l'audience, sinon la clôture du procès-verbal. (*Voy.* M. Pigeau, *ubi suprà.*)

L'état de distribution se compose du visa sommaire 1° des pièces qui constatent la somme à distribuer, et le nombre des oppositions; 2° des sommations faites aux opposants; 3° des productions; c'est ce qu'enseigne M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 114.

Suivant ce même auteur, on fait deux classes, l'une des privilégiés, l'autre des créanciers ordinaires; chaque créance forme l'objet d'un article particulier qui contient les motifs de l'allocation ou du rejet ; chaque article se compose du principal, des intérêts *pour mémoire* et des frais. *Voy.* M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 431. Cet auteur trace aussi les règles qui doivent être suivies dans la rédaction de ces deux actes. Suivant M. HAUTEFEUILLE, p. 359, l'état de distribution provisoire doit être daté et signé par le juge-commissaire.]]

[[**2178** bis. *Le juge-commissaire peut-il, pour dresser son état de collocation, examiner la valeur et le mérite des titres?*

Nous pensons non-seulement qu'il le peut, mais encore qu'il le doit.

MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 115, n° 2, et DALLOZ, t. 10, p. 860, n° 4, tout en lui accordant ce droit, veulent qu'il n'en use qu'avec une extrême réserve, et qu'il ne rejette une demande en collocation qu'autant qu'elle est évidemment mal fondée; qu'il l'accueille, au contraire, quand il y a doute, parce que s'il se trompe, les parties intéressées ne manqueront pas de demander au tribunal la rectification de son erreur.

Nous croyons, au contraire, avec M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 184, que le juge commis à une distribution doit faire en projet ce que le tribunal devrait faire lui-même s'il avait à statuer sur la distribution ; qu'il est constitué juge pour examiner les créances et les priviléges, comme si le tribunal avait dès lors à les juger.

Qu'importe qu'il se trompe en rejetant ou en colloquant ? la ressource que l'on propose dans un cas pour la rectification de ses erreurs n'existe-t-elle pas aussi bien dans l'autre.

L'état de collocation ne doit contenir que le résultat de sa conviction, et non celui de ses doutes.]]

[[**2178** ter. *Les deux sommations au saisi, indiquées par les art. 659 et 663, doivent-elles être cumulées, ou bien l'une supplée-t-elle à l'autre.*

Il semble, au premier examen, que ces deux sommations fassent double emploi. Néanmoins elles sont utiles, car, par leur moyen, le saisi peut à son gré ou prendre communication au fur et à mesure des productions, ou attendre, pour les examiner, qu'elles soient toutes faites.

Aussi MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 247, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 185, déclarent-ils les deux sommations également indispensables. Les dispositions des art. 96 et 99 du Tarif justifient cette opinion.]]

2179. *Le procès-verbal doit-il être levé et signifié?*

Non [[évidemment]], d'après l'art. 99 du Tarif, qui dispose en outre que ce procès-verbal ne sera enregistré que lors de la délivrance des mandats aux créanciers.

[[**2179** bis. *Dans quel cas y a-t-il lieu à contredit?*

Il n'est fait aucun dire s'il n'y a lieu à contester (art. 666, Cod. proc. civ.); parce que, dit M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 260, le silence valant approbation, un dire serait frustratoire. Les auteurs du *Praticien français*, t. 4, p. 288, enseignent aussi que le silence de la partie saisie vaut approbation, mais que cette approbation ne nuit point aux créanciers. La contestation se fait par un dire sur le procès-verbal (art. 662, Cod. proc. civ.). *V.* M. PIGEAU, Proc. civ., à l'art. 5 du chap. *Distribution.*

Le saisi peut opposer que la créance colloquée n'existe pas ou n'existe plus, en tout ou en partie; il ne peut opposer le terme (1188, Cod. civ.), mais il peut opposer la condition non remplie. Cette dernière contestation empêche le créancier de toucher immédiatement; mais il peut demander que la collocation reste en dépôt jusqu'à l'événement (1180 Cod. civ.). Tel est l'avis de M. PIGEAU, *ubi suprà.* Les questions de privilége, n'intéressant que les créanciers, ne peuvent être soulevées par le saisi, c'est aussi ce qu'enseigne M. Pigeau.

Les créanciers contestent, soit pour faire modifier la collocation d'un autre créancier, soit pour faire changer la leur.

Ils peuvent opposer tous les moyens qui appartiennent au saisi, leur débiteur. Les difficultés peuvent porter sur le fond des créances ou sur la forme de la distribution. *Voy.* M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 259 et 262.

L'allocation déjà obtenue par un créancier, soit dans une autre distribution, soit dans un ordre, mais qui n'a pas encore produit son effet, n'est pas un motif pour l'empêcher de se présenter, à raison de la même créance, dans une nouvelle distribution, surtout si sa première collocation n'était qu'éventuelle, parce que, en thèse générale, une collocation n'est point un paiement, mais seulement une indication de paiement; Poitiers, 24 mars 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 209).]]

ART. 664. Faute par les créanciers et la partie de prendre communication ès mains du juge-commissaire dans ledit délai, ils demeureront forclos, sans nouvelle sommation ni jugement; il ne sera fait aucun dire, s'il n'y a lieu à contester.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 155 et 156, n°s 35 à 41.] — Cod. de proc. civ., art. 756 et 757. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n°s 40 à 42.— Devilleneuve, *cod. verb.*, n° 9. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 105 à 114. — Locré, t. 22, p. 432, n° 64.

QUESTIONS TRAITÉES : Le juge-commissaire pourrait-il, jusqu'à la clôture du procès-verbal, recevoir les contredits qui surviendraient après la quinzaine fixée par l'art. 664 ? *Q.* 2180. — Le créancier qui n'a pas contredit, peut-il néanmoins soutenir une contestation faite en temps utile, dans l'intérêt commun, par l'un de ces créanciers? *Q.* 2180 *bis.* — N'est-il aucune exception à la forclusion prononcée par l'art. 664? *Q.* 2180 *ter.*]

2180. *Le juge-commissaire pourrait-il, jusqu'à la clôture du procès-verbal, recevoir les contredits qui surviendraient après la quinzaine fixée par l'art.* 664?

M. DELAPORTE, t. 2, p. 241, estime que ce délai n'est établi que pour fixer un terme au delà duquel on ne soit plus obligé d'attendre les parties négligentes, mais qu'elles peuvent faire valoir leurs droits, tant que le procès-verbal est encore ouvert. Nous rejetions cette opinion, n° 1991 de notre *Analyse*, par le motif que l'art. 664 prononce que la forclusion a lieu de plein droit. (Voy. *Quest.* 2182.) Mais le mérite de cette observation a été contesté par arrêt de la Cour de Rennes du 31 mai 1813 (*J. Av.*, t. 10, p. 593). Cette Cour a déclaré que le délai n'était pas péremptoire, et qu'ainsi, tant que le le procès-verbal n'avait pas été clos définitivement et irrévocablement, les créanciers en retard pouvaient fournir leurs contredits, mais à leurs frais, suivant l'art. 757, dont on ne peut contester l'analogie avec la disposition de l'art. 664.

Nous n'en persistons pas moins à croire que le texte formel de l'art. 664 ne permettait pas de décider de la sorte. Si l'art. 757 dispose autrement, en matière d'ordre, ce n'est pas une raison, lorsque les termes sont précis, en matière de distribution, pour décider par induction le contraire de ce qu'ils expriment.

[[Nous adoptons cette opinion , par analogie de la solution que nous avons donnée sous la *Quest.* 2173. La Cour de Paris l'a consacrée, le 17 juin 1813 (*J. Av.*, t. 10, p. 594) ; et M. DALLOZ y adhère, t. 10, p. 860, n° 5, ainsi que M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 185, qui pense que le délai de quinzaine n'est pas franc, à moins que la sommation ne soit faite à domicile. *Voy.* notre *Quest.* 2313.]]

[[**2180** bis. *Le créancier qui n'a pas contredit peut-il néanmoins soutenir une contestation faite en temps utile, dans l'intérêt commun, par l'un de ses cocréanciers ?*

Oui ; car on ne peut obliger tous les créanciers qui ont un intérêt commun à faire valoir, à répéter l'un après l'autre sur le procès-verbal le premier dire fait par l'un d'eux. Cette exigence multiplierait inutilement les écritures et les frais, et ne peut, par conséquent, être dans le vœu de la loi.

C'est ainsi et par ce motif, que l'a jugé la Cour de Paris, le 30 juillet 1829 (*J. Av.*, t. 38, p. 124).]]

[[**2180** ter. *N'est-il aucune exception à la forclusion prononcée par l'article* 664?

M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 186, pense que, si un créancier avait attendu le dernier jour de la quinzaine pour contredire la créance d'un autre, celui-ci aurait la faculté de répondre après la quinzaine, et qu'en signifiant sa défense, il pourrait contester incidemment la créance de l'agresseur, de même qu'un intimé qui a laissé passer le délai d'appel est relevé de sa déchéance par l'appel de son adversaire.

En effet, l'attaque contre la créance du contredisant est un moyen de faire rejeter son contredit par fin de non-recevoir, comme n'étant pas créancier. Et dès lors elle rentre parfaitement dans les moyens de défense dont on ne peut refuser l'exercice à celui qui est l'objet d'une attaque.

Mais il ne pourrait, selon nous, diriger contre son adversaire un contredit qui n'aurait aucune portée relativement à sa propre défense, ni, dans tous les cas, s'en prendre aux autres créanciers non contredisants.]]

ART. 665. S'il n'y a point de contestation, le juge-commissaire *clora* son procès-verbal (1), arrêtera la distribution des deniers, et ordonnera que le greffier délivrera mandement aux créanciers, en affirmant par eux la sincérité de leurs créances.

Tarif, 101.— [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 156, nos 42 et 43.] —Cod. de proc., art. 548, 670, 711 et 759. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, nos 65, 66 et 69. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, nos 160 à 165.

QUESTIONS TRAITÉES : En quoi consiste la clôture du procès-verbal? *Q.* 2180 *quater*.— Lorsque la sommation prescrite par les art. 659 et 663 n'a pas eu lieu, les déchéances prononcées par les art. 660 et 664 peuvent-elles être encourues? *Q.* 2180 *quinquies*. — Mais, le jugement définitif une fois rendu en leur absence, pourraient ils l'attaquer par la voie de la tierce opposition? *Q.* 2180 *sexies*. — Le créancier forclos, ou évincé par l'ordonnance du juge-commissaire pourrait-il se présenter, en vertu des mêmes titres, à une autre distribution? *Q.* 2180 *septies*. — Comment doit être faite l'affirmation exigée par l'art. 665? *Q.* 2181. — Doit-on, indépendamment des mandements, délivrer une expédition du procès-verbal? *Q.* 2182. — Le mandement est-il exécutoire? *Q.* 2183. — La délivrance des mandements libère-t-elle le débiteur? *Q.* 2183 *bis*. — Lorsque les deniers à distribuer ont été consignés, le porteur du mandement peut-il, sur la simple représentation qu'il en fait, toucher le montant de sa collocation? *Q.* 2184.]

[[**2180** quater. *En quoi consiste la clôture du procès-verbal?*

Le juge-commissaire doit, suivant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 261, avant de clore son procès-verbal, prononcer la déchéance des créanciers non produisants, lorsqu'il n'y a point de contribution ; mais lorsqu'il en a existé, suivant ce même auteur, p. 266, il faut produire des certificats de l'avoué et du greffier, constatant ou qu'il n'a été formé ni appel, ni opposition, contre le jugement, ou qu'il n'existe aucune opposition, si l'arrêt en est susceptible.

En faisant la clôture du procès-verbal, le commissaire calcule les droits d'enregistrement et de greffe, les frais de poursuite, les intérêts des sommes admises, les frais de chaque créance, ceux de mandement de collocation et de quittance, et ceux dûs au dépositaire des deniers; c'est ce qu'enseigne M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 115.]]

[[**2180** quinquies. *Lorsque la sommation prescrite par les art.* 659 *et* 663 *n'a pas eu lieu, les déchéances prononcées par les art.* 660 *et* 664 *peuvent-elles être encourues?*

Non, car ces déchéances sont la peine d'une négligence; celui qui n'a pas reçu la sommation de produire ou de prendre communication des productions n'est pas coupable de négligence pour ne l'avoir pas fait ; le délai ne courant d'ailleurs que du jour de la sommation, il n'a pu courir si la sommation n'a pas eu lieu. C'est ce qu'enseigne avec raison M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 181, et ce que décidait sans difficulté M. Carré, dans une de ses consultations inédites qui contenait les lignes suivantes :

« La demande de la veuve Jamard a été admise en considérant que la sommation de produire prescrite, par l'art. 659, ne lui ayant pas été notifiée, les articles 660 et 664 ne sont pas applicables. Ces motifs sont fondés et font perdre l'espoir de faire rejeter l'intervention de cette dame. »

Les créanciers opposants qui n'auraient pas reçu la sommation de produire

---

(1) *Clora*, c'est-à-dire déclarera *définitif* son état ou règlement *provisoire* de distribution. (*Paris*, 3 août 1812, *J. Av.*, v° *Ordre*.)

pourraient donc, selon nous, intervenir dans l'instance en distribution jusqu'au jugement définitif.]]

[[**2180** sexies. *Mais le jugement définitif une fois rendu en leur absence, pourraient-ils l'attaquer par la voie de la tierce opposition?*

Sous la *Quest.* 2171 *ter*, nous avons décidé que les créanciers non opposants au moment où la collocation provisoire est réglée sont, définitivement et sans recours, exclus de la distribution, mais cette solution ne préjuge pas celle de la question actuelle.

Car on peut dire que ceux qui ont négligé de faire opposition n'éprouvent aucun préjudice à leurs droits d'une distribution à laquelle ils ne participent point, puisqu'ils n'avaient pas fait les diligences nécessaires pour acquérir des droits sur la somme à distribuer, et que, par conséquent, ils ne sont pas dans les conditions qui autorisent la tierce opposition.

Il n'en est pas de même de ceux qui, s'étant rendus opposants, n'ont été plus tard exclus de la distribution que par la négligence du poursuivant.

Ils avaient réellement des droits qu'ils n'ont pas été appelés à défendre; ces droits sont lésés par le jugement qui distribue la somme sans les y faire participer. M. PIGEAU, *Com.*, t. 2, p. 260, décide que la voie de la tierce opposition doit être ouverte, en faisant observer toutefois qu'elle ne peut plus être employée contre les créanciers, lorsque ceux-ci ont déjà reçu le montant de leur allocation, parce que, d'après l'art. 1238, le paiement d'une somme en argent ne peut être répété contre le créancier qui l'a consommée de bonne foi.

Au contraire, M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 181, et avec lui la Cour de Toulouse, 12 avril 1820 (*J. Av.*, t. 10, p. 600), décident que les principes de la distribution par contribution sont exclusifs de la voie de la tierce opposition, et que le créancier non appelé n'a de recours que contre la partie coupable de négligence.

Une question analogue, et qui doit être résolue par les mêmes motifs s'élevant en matière d'ordre, c'est sous le titre relatif à cette matière que nous donnerons cumulativement notre opinion sur l'une et sur l'autre. On peut, dans tous les cas, consulter notre dissertation sur les principes relatifs à la tierce opposition *suprà*, p. 265, *Quest.* 1709.]]

[[**2180** septies. *Le créancier forclos ou évincé par ordonnance du juge-commissaire ne pourrait-il pas se présenter, en vertu des mêmes titres, à une autre distribution?*

Le juge-commissaire n'évince le créancier que faute d'avoir fait une production suffisante ou faute d'avoir contredit l'état de distribution provisoire dans les délais voulus. Cette négligence, ainsi que le dit M. THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 187, n'est pas réparable dans la même distribution les délais étant de rigueur. Mais rien n'empêche que la prétention qui n'a pas été soutenue dans une distribution ne le soit dans une autre.

Si c'était après contestation et par jugement passé en force de chose jugée que le créancier fût évincé, il ne pourrait pas, dans une seconde distribution, renouveler sa demande vis-à-vis de la partie à l'égard de laquelle il aurait succombé; mais il le pourrait contre toute autre.]]

2181. *Comment doit être faite l'affirmation exigée par l'art.* 665?

Elle doit être faite entre les mains du greffier, par le créancier en personne, assisté de son avoué, mais sans qu'il soit besoin de donner assignation aux

autres parties. Il en est dressé procès-verbal séparé[1], que l'avoué doit signer, ainsi que la partie, si elle sait ou peut signer.

Dans le cas où la partie ne pourrait se rendre au greffe, nous croyons, comme M. DEMIAU-CROUZILHAC, p. 432, qu'il faut présenter une requête au juge-commissaire, afin qu'il commette, pour recevoir l'affirmation, le juge de paix ou tel autre juge du lieu où réside le créancier.

Mais M. DELAPORTE, t. 2, p. 242, dit que cette affirmation se fait avec les solennités du serment. Nous ne saurions admettre cette opinion, d'après les raisons que nous avons exposées sur les *Quest.* 566 et 1867. Aussi nul autre commentateur n'a-t-il dit que l'affirmation de créances dût être assermentée, et M. PIGEAU, t. 2, p. 187, dans la formule qu'il donne, ne fait-il pas mention de cette formalité, ce qui prouve qu'il ne pense pas qu'elle doive être observée.

[[C'est aussi l'avis, et nous le partageons, de MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 115, n° 3, et DALLOZ, t. 10, p. 860, n° 8.]]

2182. *Doit-on, indépendamment des mandements, délivrer une expédition du procès-verbal ?*

Non ; car ce serait un double emploi, les mandements contenant *collectivement* la totalité du procès-verbal. (*V.* Tarif, art. 101, et la formule donnée par M. PIGEAU, t. 2, p. 187.)

[[Nous partageons cet avis.]]

2183. *Le mandement est-il exécutoire ?*

Oui sans doute, puisqu'il est délivré en vertu d'un acte émané du juge. (Arg. de l'art. 771.) [[Cette solution n'est pas contestable.]]

[[**2183** bis. *La délivrance des mandements libère-t-elle le débiteur ?*

Non ; car la délégation qui en résulte au profit de ceux qui les reçoivent n'est qu'une délégation imparfaite, qui leur donne bien un droit exclusif sur les sommes déléguées, mais sans anéantir, avant que le paiement soit effectué, l'obligation du débiteur primitif.

Aussi, si le consignataire ne paie pas, le porteur du mandement a son recours contre le débiteur ; il en est de même si les sommes viennent à périr entre les mains de celui qui les détient. Elles périssent pour le compte du débiteur.

C'est ce qu'enseigne, avec raison, M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 261.]]

2184. *Lorsque les deniers à distribuer ont été consignés, le porteur du mandement peut-il, sur la simple représentation qu'il en fait, toucher le montant de sa collocation ?*

Non ; il faut qu'il représente en outre au receveur des consignations les certificats exigés par l'art. 548 (*V.* la *Circ. du ministre*, citée sur la *Quest.* 2164, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 432) ; et en outre, d'après l'art. 17 de l'ordonnance du 3 juill., il faut que l'état de collocation prescrit par cet article ait été remis à la caisse des consignations par le greffier du tribunal.

[[Nous pensons que les certificats exigés par l'art. 548 ne sont pas nécessaires pour obtenir du consignataire le paiement du montant de la collocation. Voici les raisons qu'en donne M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 115, n° 4, et qu'adopte M. DALLOZ, t. 10, p. 860, n° 10.

« L'art. 548 parle du cas où un jugement ordonne un paiement à faire par un tiers et dit que ce jugement ne peut être exécuté contre ce tiers que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante contenant la date de la signification

faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel.

« Ces précautions, prises en faveur du tiers qui n'a point été partie au procès, sont efficacement remplacées en matière de distribution par contribution, par celles de l'art. 670, suivant lequel le juge-commissaire ne doit clore son procès-verbal qu'après l'expiration du délai fixé pour l'appel, et en cas d'appel, après la signification de l'arrêt au domicile de l'avoué. Ainsi, la clôture définitive du procès-verbal, et la délivrance des mandements par le greffier prouvent que l'état de distribution n'est point attaqué ou n'est plus attaquable ; et cette preuve ne résulte pas seulement, comme dans l'art. 548, des certificats d'un avoué et d'un greffier, elle résulte du fait même du juge et du greffier; cette garantie est la plus forte que puisse exiger le dépositaire des deniers distribués. Il ne peut donc demander aucune pièce à l'appui des mandements ; il suffit qu'ils lui soient notifiés par chacun des créanciers colloqués, et que le poursuivant lui remette l'extrait du procès-verbal de réglement définitif en ce qui concerne les mainlevées pour qu'il puisse vérifier si tous les opposants ont été compris dans la distribution et payer valablement ceux qui sont colloqués.»

M. Favard de Langlade exprime ensuite le regret que la loi n'ait pas fourni un moyen de prouver au dépositaire des deniers que toutes les formalités exigées pour une distribution ont été remplies. Ce but nous semble atteint par l'article 17 de la loi du 3 juill. 1816, ainsi conçu : « Pour assurer la régularité des paiements requis par suite d'ordre ou de contribution, il sera fait par le greffier du tribunal un extrait du procès-verbal dressé par le juge-commissaire, lequel extrait contiendra, 1° les noms et prénoms des créanciers colloqués ; 2° les sommes qui leur sont allouées, 3° mention de l'ordonnance du juge qui, à l'égard des autres, ordonne la radiation des inscriptions, et à l'égard des contributions fait mainlevée des oppositions des créanciers forclos ou rejetés. — Le coût de cet extrait sera compris dans les frais de poursuite, nonobstant toutes dispositions contraires de l'art. 137 du décret du 16 fév. 1807. Dans les dix jours de la clôture de l'ordre ou contribution, cet extrait sera remis par l'avoué poursuivant, savoir, à Paris, au caissier, et, dans les autres villes, au préposé de la caisse des consignations, à peine de dommages-intérêts envers les créanciers colloqués à qui ce retard pourra être préjudiciable. — La caisse des consignations ne pourra être tenue de payer aucun mandement du bordereau de collocation avant la remise de cet extrait, si ce n'est dans le cas de l'art. 758, Cod. proc. civ. »]]

ART. 666. S'il s'élève des difficultés, le juge-commissaire renverra à l'audience ; elle sera poursuivie par la partie la plus diligente, sur un simple acte d'avoué à avoué, sans autre procédure.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 156, nos 44 à 46.] — Cod. de proc., art. 82, 405, 758 et 761. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n° 64. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, nos 115 à 121.

QUESTION TRAITÉE : Si les contestations ne concernent que des créanciers contribuables et non les privilégiés, ou si elles ne sont élevées que relativement à des créanciers privilégiés d'une classe inférieure, le commissaire pourrait-il, en renvoyant à l'audience arrêter la distribution pour les créances privilégiées qui ne seraient pas contestées ? *Q.* 2185.]

2185. *Si les contestations ne concernent que des créanciers contribuables et non les privilégiés, ou si elles ne sont élevées que relativement à des créanciers privilégiés d'une classe inférieure, le commissaire pourrait-il, en renvoyant à l'audience, arrêter la distribution pour les créances privilégiées qui ne seraient pas contestées?*

C'est notre opinion, fondée sur ce que le jugement à rendre sur les créances contestées ne peut ici avoir la moindre influence touchant celles qui ne le sont

pas, et sur une juste induction de l'art. 758, qui décide ainsi pour l'ordre, à l'égard des créances antérieures à celles qui seraient contestées. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 183.)

[[C'est aussi l'opinion, et nous la partageons, de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, n° 1; mais cet auteur pense que le dépositaire des deniers ne pourrait pas être contraint à payer avant la clôture définitive de la distribution, parce que plus tôt il n'est pas constant que tous les créanciers ont été compris dans la distribution, ou que leurs prétentions ont été écartées.

Cette dernière opinion n'est pas fondée, car l'art. 17 de la loi du 3 juill. 1816 se termine par cette disposition : « La caisse des consignations ne pourra être tenue de payer aucun mandement ni bordereau de collocation avant la remise de cet extrait, si ce n'est dans le cas l'art. 758, Cod. proc. civ. »

Donc elle peut y être forcée dans le cas de l'art. 758, et, par conséquent, dans le cas qui nous occupe, qui n'est qu'une application par analogie de la disposition de ce même article.

Nous croyons qu'il faudra toujours attendre, soit à l'égard des privilégiés soit à l'égard de tous les créanciers, s'il n'existe pas de contestation, l'expiration de la quinzaine. C'est aussi ce qu'enseigne M. DELAPORTE, t. 2, p. 241.]]

ART. 667. Le créancier contestant, celui contesté, la partie saisie, et l'avoué le plus ancien des opposants, seront seuls en cause; le poursuivant ne pourra être appelé en cette qualité.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 156 et 157, n°s 47 à 49.] — Cod. proc., art. 669 et 760, *in fine*. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n° 43. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 122 à 126. — Locré, t. 22, p. 433, n° 65.

QUESTIONS TRAITÉES : Si l'une des parties que l'on doit mettre en cause, d'après l'art. 667, n'avait pas d'avoué, comment l'appellerait-on à l'audience ? *Q.* 2186. — Est-il des cas où, pour défendre à la contestation, on doive appeler un autre avoué que l'avoué le plus ancien ? *Q.* 2187. — Qu'entend-on par ces mots de l'art. 667 : *le poursuivant ne pourra être appelé en cette qualité Q.* 2188.]

CCCCLXXXVIII. Cette disposition a pour motif que le concours des parties autres que celles qu'elle désigne est inutile; ces dernières suffisent pour veiller aux intérêts de toutes. (*V.* JOUSSE, sur l'art. 12, titre 33 de l'ordonnance.)

2186. *Si l'une des parties que l'on doit mettre en cause, d'après l'art. 667, n'avait pas d'avoué, comment l'appellerait-on à l'audience ?*

On l'appellerait par exploit à personne ou domicile, puisqu'en cette circonstance il est impossible d'exécuter l'art. 666, qui veut que l'audience soit poursuivie sur un simple acte d'avoué à avoué.

[[Cela est juste ; mais suivant M. LEPAGE, p. 432, le débiteur ne doit pas être considéré comme partie, lorsqu'il ne s'est pas présenté sur l'instance de distribution ; nous n'adoptons pas cette opinion, de laquelle il résulterait que le saisi ne devrait pas être mis en cause dans les contestations relatives à la contribution, s'il n'avait pas constitué d'avoué; l'art. 667, en disant que la partie saisie sera mise en cause, ne distingue point, et d'ailleurs l'art. 29 du Tarif est précis à cet égard.]]

2187. *Est-il des cas où, pour défendre à la contestation, on doive appeler un autre avoué que l'avoué le plus ancien ?*

M. PIGEAU, t. 2, p. 184, en indique deux : premièrement, celui où le client de l'avoué le plus ancien a le même intérêt que le créancier contesté; secondement, celui où ce client est sans intérêt, comme lorsqu'il est privilégié et devant conséquemment venir en ordre utile. L'auteur donne cette décision, en argumentant de l'art. 760, qui, en matière d'ordre, n'admet pas les créanciers

utilement colloqués au nombre de ceux qui peuvent choisir un avoué pour défendre la masse, attendu qu'ils sont sans intérêt. Mais il a soin d'ajouter qu'on ne doit pas suivre, pour la distribution par contribution, cette disposition du même article, qui veut que, dans la huitaine du délai accordé pour contredire, les créanciers postérieurs en hypothèque aux collocations contestées soient tenus de s'accorder entre eux sur le choix d'un avoué, sinon qu'ils seront remplacés par l'avoué du créancier dernier colloqué. En effet, il n'y a point de créancier dernier colloqué dans le cas d'une distribution par contribution : tous sont sur la même ligne, puisqu'ils sont colloqués pour toucher au marc le franc. Ainsi, comme le dit M. Pigeau, le plus simple est de laisser le soin de la défense à l'avoué le plus ancien après celui qui en est exclu.

[[C'est encore l'avis exprimé par MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 263, et THOMINE DESMAZURES, t. 2, p. 189 (1).

L'avoué le plus ancien n'est pas celui qui a produit le premier; mais, suivant les mêmes auteurs, le plus ancien en exercice, d'après l'ordre du tableau, de ceux qui ont produit dans le mois : le plus ancien des avoués des créanciers fondés en titre authentique et s'il n'y en a pas, de ceux fondés en titre privé; si un opposant ne veut pas s'en rapporter à l'avoué défendeur commun, il peut contester individuellement, mais il supporte les frais auxquels la contestation particulière donne lieu, sans pouvoir les répéter ni employer en aucun cas (arg. de l'art. 760); c'est l'avis des auteurs précités et de M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, n° 2.]]

2188. *Qu'entend-on par ces mots de l'art.* 667, LE POURSUIVANT NE POURRA ÊTRE APPELÉ EN CETTE QUALITÉ?

On entend que le poursuivant ne doit être mis en cause qu'autant qu'il serait créancier *contestant* ou *contesté*. C'est qu'il serait fort inutile de l'appeler en sa seule qualité de poursuivant, l'avoué le plus ancien suffisant pour défendre la masse (2).

[[Cette interprétation est exacte.]]

ART. 668. Le jugement sera rendu sur le rapport du juge-commissaire et les conclusions du ministère public.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2. p. 157 et 158, n°s 50 à 54.]—Cod. de proc., art. 83, 93, 111, 761 et 862. — [Notre Dict. gén. de proc., v^is *Délibéré*, n° 53; *Distribution par contribution*, n°s 44 à 48, 58, 59, 61. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*. n°s 129 à 133.

QUETIONS TRAITEES : Faut il signifier copie du procès-verbal contenant le dire d'après lequel la contestation est élevée, et peut-on répondre par écrit à cette contestation? Comment se jugent les difficultés sur les contredits? *Q.* 2189. — Les parties peuvent-elles plaider avant ou après le rapport du juge-commissaire? *Q.* 2190.]

2189. *Faut-il signifier copie du procès-verbal contenant le dire d'après lequel la contestation est élevée, et peut-on répondre par écrit à cette contestation?* [[*Comment se jugent les difficultés sur les contredits?*]]

D'après l'art. 663, la contestation doit être portée sur le procès-verbal du

(1) [Ainsi, en cause d'appel, on ne peut appeler l'avoué le plus ancien pour représenter la masse, lorsqu'il était constitué en première instance précisément pour la partie qui a gagné son procès; sa présence serait contraire aux intérêts de son client; Poitiers, 24 mars 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 209).]

(2) Un créancier direct, qui interjette appel d'un jugement, ne peut intimer sur l'appel que les parties qui ont contesté sa demande en préférence, et qui ont obtenu la collocation dont il croit avoir droit de se plaindre. (Arg. des art. 667, 669, 753, 754, 778, Cod. proc. civ.; Bull. de cassat., t. 12, p. 69.)

juge-commissaire. Mais il est évident que l'on n'a pas besoin de donner copie de ce procès-verbal, puisque l'art. 666 veut que l'audience soit poursuivie *sur un simple acte;* et comme ce même article ajoute immédiatement que ce sera *sans autre procédure*, il est également certain que l'on ne peut répondre par écrit à cet acte.

[[M. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, approuve, comme nous, cette opinion.

Si, au jour indiqué, le rapporteur n'était pas prêt ou que le tribunal ne voulût ou ne pût pas juger et qu'on indiquât un autre jour, il ne serait pas besoin d'un nouvel à venir, suivant M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 263.

Quelque nombreuses que soient les difficultés relatives au réglement provisoire, elles doivent être jugées par un même jugement. C'est l'observation que fait avec beaucoup de justesse M. FAVARD DE LANGLADE, *loco citato.*]]

2190. *Les parties peuvent-elles plaider avant ou après le rapport du juge-commissaire?*

Il est bien certain qu'aucune plaidoirie ne peut avoir lieu avant le rapport du juge-commissaire; car c'est une règle générale que tout rapport se fait sans plaidoiries précédentes; ainsi, la cause appelée, le juge fait immédiatement le rapport. (*Voy.* PIGEAU, t. 2, p. 184, et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 433.) Mais M. DELAPORTE, t. 2, p. 243, dit que rien n'empêche les parties de plaider après le rapport, parce qu'il s'agit ici d'une cause d'audience, et non d'une instruction par écrit. M. Demiau-Crouzilhac, *ubi suprà,* dit, au contraire, que les avoués font, après le rapport, les observations que la loi autorise, en remettant une simple note sur les faits seulement. Il en donne pour raison que, dans ce cas, comme dans un procès par écrit, les parties ont développé leurs moyens dans leurs contreditssur le procès-verbal; ce qui suffit, selon lui, pour exclure toute plaidoirie ultérieure. Nous n'admettons pas cette opinion, par conséquence de ce que nous croyons avoir prouvé, sur la *Quest.* 478, que l'on ne pouvait répondre par écrit à la contestation; d'où suit la nécessité de permettre les plaidoiries après le rapport. (*Voy.* PIGEAU, sur l'art. 761, t. 2, p. 260.)

[[Sous la *Quest.* 478, nous avons approuvé cette solution, que fortifie encore l'autorité de MM. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 263, et FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, n° 3. Cependant le premier de ces auteurs dit qu'à Paris, l'usage était d'admettre les plaidoiries avant le rapport. (*Voy.* notre *Quest.* 2581.)]]

ART. 669. L'appel de ce jugement sera interjeté dans les dix jours de la signification à avoué (1) : l'acte d'appel sera signifié au domicile de l'avoué; il contiendra citation et énonciation des griefs; il y sera statué comme en matière sommaire.

Ne pourront être intimées sur ledit appel que les parties indiquées par l'art. 667.

Tarif, 101. — [Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 158 à 160, n°s 55 à 66.] — Cod. de proc., art. 404, 443, 456, 667, 763 et 764. — [Notre Dict. gén. de proc., v° *Distribution par contribution*, n°s 49, 51 à 54, 56, 57, 62, 63, 70. — Devilleneuve, *cod. verb.*, n°s 11 et 14. — Arm. Dalloz, *eod. verb.*, n°s 135 à 154.

QUESTIONS TRAITÉES : Le jugement rendu par défaut contre le contestant est-il susceptible d'opposition? *Q.* 2190 *bis.* — Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement rendu sur les contestations survenues dans une distribution ne doivent-ils l'être que comme en matière sommaire? *Q.* 2191. — Le

---

(1) Le jour *à quo*, c'est-à-dire celui de la signification, ne compte point (Rennes, 3 mai 1813.)

jugement rendu sur contestation, n'est-il susceptible d'appel qu'autant que l'objet de la contestation serait au-dessus de 1000 fr.? Q. 2192. — Le délai de dix jours fixé par l'art. 669, doit-il être augmenté à raison des distances? est-il franc? Q. 2193. — Lorsque les sommes dont un jugement ordonne la distribution entre les créanciers, proviennent en partie de la vente du débiteur, et en partie de la vente du mobilier, doit-on appliquer les dispositions de l'art. 669 ou plutôt celles de l'art. 763? Q. 2194. — Y aurait-il nullité si l'acte d'appel ne contenait pas assignation et griefs? Q 2195. — Si le débiteur saisi n'avait pas constitué d'avoué, faudrait-il lui signifier à personne ou domicile et le jugement et l'acte d'appel? Q. 2196. (1)]

[[**2190** bis. *Le jugement rendu par défaut contre le contestant est-il susceptible d'opposition?*

En règle générale, le droit d'opposition est ouvert à une partie lorsque la loi n'en a pas disposé autrement, c'est ce que nous décidons notamment sous la *Quest.* 2423, aussi M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 264, adopte-t-il l'affirmative.

Cependant, pour ce cas spécial, on oppose que, par analogie de l'art. 113, la solution devrait être négative; que d'ailleurs la loi, en matière de distribution par contribution n'a déterminé de délai que pour l'appel. Aussi la Cour de Bruxelles, le 21 oct. 1819 (*Jour.* de cette Cour, t. 2 de 1819, p. 248), a-t-elle déclaré une opposition non recevable; MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, n° 3, et DALLOZ, t. 10, p. 861, n° 7, qui approuvent cette décision, se fondent sur ce que le dire du créancier contestant, inséré au procès-verbal, doit être considéré comme des conclusions prises à la barre, et constituant ce créancier *en état de qualités posées. Voy.* ce que nous avons dit, t. 2, p. 5, *Quest.* 613 *bis, des qualités posées;* ce motif ne nous paraît pas déterminant; néanmoins, nous adoptons la négative pour la distribution par contribution comme pour l'ordre; *Voy.* t. 6, notre *Quest.* 2582, sous l'art. 762.]]

2191. *Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement rendu sur les contestations survenues dans une distribution ne doivent-ils l'être que comme en matière sommaire?* [[*Comment sont réglés les frais?*]]

Ils doivent l'être comme ceux des autres causes, suivant leur nature sommaire ou ordinaire. (Tarif, art. 181, *in fine.*)

[[C'est ce que nous avons décidé dans notre *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 155, n° 65, et ce qui a été jugé par la Cour de Paris, le 1er avril 1811 (*J. Av.*, t. 9, p. 205), et par la Cour de Bruxelles, le 16 juin 1836 (*Journ.* de cette Cour, t. 2 de 1836, p. 417).

Le jugement doit contenir liquidation des frais, par argument de l'art. 762, relatif à l'ordre. Suivant M. PIGEAU, t. 2, p. 194, si la collocation contestée est réformée, le contesté qui l'a soutenue est condamné aux dépens; les frais de l'avoué du contestant sont colloqués par préférence à toute autre créance sur ce qui reste de deniers à distribuer (arg. de l'art. 768); et les créanciers sur

---

(1) **JURISPRUDENCE.**

[Nous pensons que :

1° L'appel d'un jugement rendu en matière de distribution par contribution du prix d'un immeuble dépendant d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire peut valablement être signifié par un seul et même exploit, au domicile de l'avoué qui a occupé en première instance pour tous les héritiers bénéficiaires; Rouen, 21 déc. 1824 (*J. Av.* t. 29, p. 103).

2° Le curateur à une succession vacante a qualité pour interjeter appel du jugement qui, dans une distribution de deniers mobiliers dépendant de cette succession, accorde à un créancier un dividende, que ce curateur croit ne lui être pas dû; alors il représente la partie saisie; Poitiers, 24 mars 1830 (*J. Av.*, t. 38, p. 209).

3° Le créancier qui, dans une contestation, n'a ni contredit le règlement provisoire ni contesté en première instance, ne peut interjeter appel; Paris, 11 juill. 1836 (*J. huissiers*, t. 17, p. 315; DEVILL., 1836.2.395)]

qui les fonds viennent à manquer ou le saisi sont subrogés à ses droits ; cette marche est suivie afin que si le contesté devient insolvable, l'avoué ne soit pas privé de ses frais. Il faut en dire autant des frais faits par l'avoué le plus ancien, à moins qu'il n'ait résisté ; dans ce dernier cas, l'avoué a son recours contre les créanciers qu'il a défendus, à moins que la contestation n'ait été visiblement mal fondée. Si la collocation contestée est maintenue, le contestant supporte tous les dépens ; l'avoué le plus ancien est remboursé par privilége s'il n'a pas contesté mal à propos.

Les parties qui succombent sur l'appel doivent supporter les dépens (arg. de l'art. 766); mais si l'avoué le plus ancien succombe, il a recours contre la masse qu'il a défendue; l'arrêt doit contenir liquidation (arg. de l'art. 766).

Suivant l'art. 770, la partie saisie et les créanciers sur lesquels les fonds manqueront auront leurs recours contre ceux qui auront succombé dans la contestation, pour les intérêts et arrérages qui auront couru pendant le cours desdites contestations. Quoique la loi ne dise rien de semblable relativement à la distribution, nous pensons néanmoins, avec M. PIGEAU, t. 2, p. 194, qu'il faudrait appliquer ces dispositions.

Au surplus, la Cour de Bruxelles a jugé, avec raison, par son arrêt précité, qu'il ne peut être fait en appel qu'un seul état de dépens pour tous les créanciers contestants.]]

2192. ***Le jugement rendu sur contestation n'est-il susceptible d'appel qu'autant que l'objet serait au-dessus de* 1,000 *fr.?***

Nous avions répondu affirmativement sur cette question, n° 2002 de notre *Analyse*, en nous fondant sur ce que l'art. 669 ne fait aucune exception aux règles générales, relatives aux cas où les jugements doivent être rendus en premier ou en dernier ressort. M. LEPAGE a émis la même opinion dans ses *Questions*, p. 432 et 433 : mais l'opinion contraire a prévalu, relativement au jugement d'ordre. Paris, 21 août 1810 (*J. Av.*, t. 3, p. 165), et DEMIAU-CROUZILHAC, p. 471). Ainsi, nous dirons aujourd'hui de la distribution par contribution, comme nous dirons de l'ordre, sur l'art. 765, que l'objet du jugement est fixé, relativement à chaque créancier, par la totalité des sommes à distribuer : de sorte que l'appel est recevable de sa part, quoique la somme pour laquelle on lui a refusé la collocation ne s'élève pas à 1,000 fr.

[[*V.* notre opinion sous l'art. 765.]]

2193. ***Le délai de dix jours, fixé par l'art.* 669, *doit-il être augmenté à raison des distances?* [[*Est-il franc ?*]]**

Nous avions résolu négativement cette question, n° 2003 de notre *Analyse*; mais d'après ce que nous avons dit, t. 2, p. 567, *Quest.* 1020, nous sommes conduit à nous ranger à l'opinion contraire.

[[Sur les difficultés relatives à l'augmentation du délai à raison des distances, *V.* notre art. 1033.

Quant à la question de savoir si le délai doit être *franc*, nous adoptons la négative par les motifs que nous avons développés, *Quest.* 2313.]]

2194. ***Lorsque les sommes dont un jugement ordonne la distribution entre les créanciers proviennent en partie de la vente des immeubles du débiteur, et en partie de la vente du mobilier, doit-on appliquer les dispositions de l'art.* 669 *ou plutôt celles de l'art.* 763?**

Quant au délai de l'appel, il est, pour un jugement d'ordre, le même que pour un jugement de distribution ; ainsi, point de difficulté à ce sujet : l'appel

dans l'espèce de la question que nous venons de poser, devra nécessairement être interjeté dans les dix jours de la signification du jugement à avoué. C'est ce que décide un arrêt de la Cour de Lyon du 2 janvier 1811. (*S.* 15.2.185, et *J. Av.*, t. 3, p. 243; t. 17, p. 193.)

Il déclare en outre que la loi n'ayant fait aucune distinction pour le délai entre les créanciers colloqués directement et ceux colloqués en sous-ordre, ces derniers sont également assujettis à s'y conformer. Il ne serait pas juste, d'ailleurs, que les créanciers qui figurent dans l'ordre souffrissent d'une prorogation de délai qui serait accordée à un tiers, substitué à un autre créancier; ce serait porter atteinte au principe d'après lequel le représentant ne peut avoir plus de droits que le représenté.

Mais *quid juris*, dans l'espèce de notre question principale, relativement à la signification de l'appel au domicile réel ou au domicile de l'avoué, et à l'augmentation de délai? Suivra-t-on les dispositions de l'art. 669 ou celles de l'article 763? Nous pensons que, dans le doute, l'on suivra celles de l'art. 763, attendu qu'elles présentent plus d'avantage à l'appelant, et qu'elles sont établies pour des contestations plus importantes, qui sont celles de l'ordre.

[[M. Carré devait être d'autant plus porté à adopter l'opinion relative à l'augmentation du délai que, sous la question précédente, il venait de se prononcer pour l'application, en règle générale, de l'art. 1033.

Quant à la signification au domicile de l'avoué, nous adoptons aussi les motifs sur esquels se fonde notre auteur.]]

2195. *Y aurait-il nullité, si l'acte d'appel ne contenait pas assignation et griefs?*

Nous ne le croyons pas, d'après les raisons qui seront développées et les arrêts qui seront cités sur l'art. 763.

[[*Voy.* notre opinion sous cet article.]]

2196. *Si le débiteur saisi n'avait pas constitué d'avoué, faudrait-il lui signifier à personne ou domicile et le jugement et l'acte d'appel?*

M. Lepage, dans ses *Questions*, p. 431 et 432, dit qu'en cette circonstance il n'est nécessaire ni de signifier le jugement au saisi, ni de l'intimer sur l'appel de ce jugement. Il en donne pour raison qu'il est impossible d'exécuter les dispositions de l'art. 669, qui veulent tout à la fois et que le jugement et que l'acte d'appel soient signifiés au domicile de l'avoué.

« De là, ajoute cet auteur, il faut conclure que, suivant l'intention de la loi, le débiteur ne doit pas être considéré comme partie, lorsqu'il ne s'est pas présenté sous l'instance de contribution. On a fait à son égard tout ce qui était nécessaire, en lui signifiant l'ordonnance qui ouvre le procès-verbal de distribution, conformément à l'art. 659. Son silence est regardé comme une adhésion à tout ce qui sera fait sans lui : *voilà pourquoi la dénonciation de l'état de distribution ne lui est pas faite lorsqu'il n'a pas d'avoué; car cette dénonciation, suivant l'art.* 663, *ne peut être signifiée que par acte d'avoué à avoué.* »

Nous remarquerons, premièrement, que M. Lepage a donné ses *Questions* en 1807, année dans laquelle le tarif des frais de justice a été publié, et qu'il est fort possible qu'à l'époque où il écrivait, il n'en connût pas les dispositions; autrement, il n'eût pas dit que la dénonciation de l'état de distribution ne doit pas être faite au saisi qui n'a pas d'avoué, car l'art. 29 passe en taxe cette dénonciation *à la partie saisie qui n'a point d'avoué constitué.*

On ne saurait donc admettre, avec M. Lepage, que le saisi ne doit plus être partie dans l'instance de distribution, dès qu'il n'a pas constitué d'avoué sur la

signification de l'ordonnance par laquelle le juge-commissaire ouvre son procès-verbal, conformément à l'art. 659.

Puisqu'il doit être sommé, dans ce cas même, de prendre communication de l'état et de contredire sur le procès-verbal, il s'ensuit évidemment qu'encore bien qu'il persiste à ne pas constituer d'avoué, il doit être partie au jugement à intervenir sur les contestations des créanciers; et c'est pourquoi M. PIGEAU, t. 2, p. 182, dit expressément que l'acte par lequel l'audience est suivie, conformément à l'art. 666, doit lui être signifié *par exploit*, s'il n'a pas constitué d'avoué.

Par suite de conséquences, on doit évidemment l'intimer sur l'appel, et, nonobstant son défaut, lui signifier le jugement rendu, parce que nulle disposition de la loi ne fait exception à son sujet, et que l'art. 669 dit qu'on ne pourra intimer que les parties indiquées par l'art. 667, qui désigne le saisi, sans distinction des cas où il aurait ou n'aurait pas constitué d'avoué.

Mais comme, dans ce dernier cas, le jugement ne pourrait lui être signifié qu'à personne ou domicile, nous admettrions à son égard une exception à la solution donnée sur la *Quest.* 2193; c'est-à-dire que nous croirions qu'on devrait lui accorder, pour interjeter son appel, l'augmentation de délai déterminée par l'art. 1033. On objectera que c'est par trop favoriser la mauvaise foi d'un débiteur qui pourrait laisser défaut dans la seule intention de retarder la distribution; mais si cet inconvénient peut se réaliser quelquefois, ce n'est pas un motif pour supposer que le législateur ait entendu attacher au simple défaut de constitution d'avoué, de la part du saisi, la privation de faire valoir, jusqu'à la clôture définitive de la distribution, des moyens qui pourraient être fondés.

[[Quand la loi désigne le domicile de l'avoué comme celui où doit être adressée une signification, elle substitue ce domicile à celui de la partie, d'où il suit que la signification doit y être faite à peine de nullité. La Cour de cassation l'a ainsi jugé, pour la signification de l'appel d'un jugement rendu en matière de distribution, le 19 janv. 1831 (*J. Av.*, t. 40, p. 140).

Mais il est clair que si la partie à intimer n'avait pas constitué avoué, la marche tracée par la loi ne peut être suivie, et, dès lors, il devient nécessaire de signifier au domicile réel.

Nous croyons, avec M. CARRÉ et avec MM. FAVARD DE LANGLADE, t. 2, p. 116, n° 5, et DALLOZ, t. 10, p. 861, n° 8, p. 203, que cela doit avoir lieu à l'égard du saisi qui n'aurait pas constitué avoué en première instance, et que le délai d'appel ne court contre lui qu'autant qu'il a reçu une signification du jugement à son domicile, comme il n'est régulièrement intimé que par une assignation à ce même domicile. Quant à la difficulté relative à l'augmentation des distances, que nous examinerons sous l'art. 1033, nous sommes surpris que M. Carré semble accorder l'augmentation comme une exception, puisque sur la *Quest.* 2193, il a fait de cette augmentation une règle générale. Cette erreur vient de ce que, dans la *Quest.* 2193, il a modifié sa première opinion de l'*Analyse*, et qu'il a oublié de faire les changements qui en étaient la conséquence dans la *Quest.* 2196.]]

ART. 670. Après l'expiration du délai fixé pour l'appel, et en cas d'appel, après la signification de l'arrêt au domicile de l'avoué, le juge commissaire clora son procès-verbal, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 665.

[Notre Comment. du Tarif, t. 2, p. 160, n° 67.] — Cod. de proc., art. 665, 671 et 667. — [Notre Dict. gén. de pr., v° *Distribution par contribution*, n°s 68 et 71. — Arm. Dalloz, *cod. verb.*, n°s 161 à 175. — Locré, t. 22, p. 433, n° 66.
QUESTION TRAITÉE : En quoi consiste la clôture du procès-verbal ? *Q.* 2197.]

CCCCLXXXIX. La loi prescrit ici un délai fort court, afin que l'incident ne retarde que le moins possible le paiement des créanciers non colloqués.

2197. *En quoi consiste la clôture du procès-verbal?*

Elle consiste dans un règlement à faire, conformément à l'art. 665, mais nous ferons deux observations.

[[*Voy.*, sous cet article, notre *Quest.* 2180 quater.]]

1° Le juge-commissaire ne peut plus, comme dans le cas de cet art. 665, prendre son règlement provisoire pour base unique du règlement définitif; il doit se conformer aux rectifications que le juge d'appel aurait ordonnées;

2° L'avoué le plus ancien des opposants, ayant été appelé en cause dans les contestations qui auront été élevées, et cet avoué ayant nécessairement dû faire des frais à ce sujet, il est nécessaire de le colloquer par préférence et en son nom personnel, pour raison de ces mêmes frais.

[[Ces deux observations sont parfaitement justes.]]

ART. 671. Huitaine après la clôture du procès-verbal, le greffier délivrera les mandements aux créanciers (1), en affirmant par eux la sincérité de leur créance par-devant lui.

Tarif, 191. — [Notre Comment. du Tarif, p. 160 et 161, n. 68 à 74. — Arm. Dalloz, v° *Distribution par contribution*, n. 176 à 182. — Locré, t. 22, p. 433, n° 66.]

ART. 672. Les intérêts des sommes admises en distribution cesseront du jour de la clôture du procès-verbal de distribution, s'il ne s'élève pas de contestation; en cas de contestation, du jour de la signification du jugement qui aura statué; en cas d'appel, quinzaine après la signification du jugement sur appel (2).

Cod. proc., art. 665, 568, 767. — Ordonn. du 3 juill. 1816, art. 14. — [Arm. Dalloz, v° *Distribution par contribution*, nos 183 à 185. — Locré, t. 22, p. 435, n° 67.]

CCCCXC. La disposition de cet article, disait M. Favard (*Rapport au Corps législatif*), ôte toute incertitude sur l'étendue précise de chaque créance, et empêche que le débiteur ne soit lésé par les créanciers qui négligeraient de retirer les sommes pour lesquelles ils sont colloqués.

---

(1) Il est défendu aux huissiers de délivrer les mandements énoncés en cet article, sur autres que sur les préposés de la caisse des dépôts et consignations. (Ordonn. du 3 juill. 1816, art. 4.)

(2) La caisse des dépôts et consignations paie l'intérêt de la somme consignée, à raison de 3 pour 100, à compter du soixante et unième jour, à partir de la date de la consignation, jusques et non compris celui du remboursement. Mais lorsque les sommes consignées sont retirées partiellement, l'intérêt des portions restantes continue de courir sans interruption. (Ordonn. du 3 juill., art. 14.) D'où il nous semble résulter que tout créancier qui se présente après le soixante et unième jour doit recevoir, à ce taux de 3 pour 100, en sus du montant de son mandat, l'intérêt de la somme y portée.

FIN DU TOME QUATRIÈME.

CE



DATE DUE

MAY 0 1			
CAT. NO. 1137			

